المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
عن الجرائم ضد الإنسانية



الدكتور
مدهش محمد أحمد المعمري



المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
عن الجرائم ضد الإنسانية

المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
عن الجرائم ضد الإنسانية

الدكتور
مدهش محمد أحمد المعمري

2014



دار الكتب والوثائق القومية	
عنوان المصنف	**المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية**
اسم المؤلف	**مدهش محمد أحمد المعمري**
اسم الناشر	المكتب الجامعي الحديث.
رقم الايداع	**2013/22753**
الترقيم الدولي	**978-977-438-435-3**
تاريخ الطبعة	الأولى يناير **2014.**

بِسْمِ اللَّهِ الرَّحْمَنِ الرَّحِيمِ

قال تعالى:

{قَالُوا سُبْحَانَكَ لَا عِلْمَ لَنَا إِلَّا مَا عَلَّمْتَنَا إِنَّكَ أَنْتَ الْعَلِيمُ الْحَكِيمُ}

سورة البقرة الآية رقم (32)

الإهداء

إلى الملايين ممن كسروا حاجز الخوف، وتحدوا بجسارة آلة القمع الوحشية في العالم العربي، وقدموا نماذج مهمة للكفاح السلمي من أجل الحرية والكرامة الإنسانية والعدالة الاجتماعية.

إلى الآلاف ممن قدموا ارواحهم من أجل أن تطوى صفحة سوداء للتسلط والطغيان والاحتكار الأبدي للسلطة في بلادهم، وإلى آلاف آخرين كانوا أو مازالوا ضحايا للاعتقال التعسفي أو الاختطاف أو الاختفاء القسري، أو لمحاكمات جائرة تفتقر لأدنى معايير العدالة.

إلى أجيال جديدة من الشباب تجاسروا على تحدي نخب الحكم المتغطرسة، ويقاومون محاولات سرقة أحلامهم في ربيع ديمقراطي في بلادهم.

إليهم جميعًا أهدي هذا العمل.

المؤلف

قائمة الاختصارات :

ABBREVIATIONS

A.J.I.L.	American Journal of International Law.
U.N. Duc.	United Nations Document.
E.J.I.L.	European Journal of International Law.
H.R .L.R.	Human Rights Law Review.
I.C.C.	International Criminal Court.
I.C.J.	International Court of Justice.
I.C.L.	International Criminal Law.
I.C.L.R.	International Criminal Law Review.
I.C.R.C.	International Committee of the Red Cross.
I.C.T.R.	International Criminal Tribunal for Rwanda.
I.C.T.Y.	International Criminal Tribunal for Former Yugoslavia
J.I.C.J	Journal of International Criminal Justice.
N.Y.B.I.L.	Netherlands Year Book of International Law.
Y.B.U.N.	YearBook of the United Nations.

بسم الله الرحمن الرحيم

المقدمة[1]:

أولا: موضوع البحث:

يكتسب البحث في موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية أهمية قصوى في الوقت الراهن، لاسيما بعد أن صار الفرد يشغل قدرًا غير قليل من أحكام القانون الدولي العام؛ وترمي هذه الأحكام إمّا إلى حمايته من تعسف المجتمع البشري الذى هو عضو فيه، وإمّا إلى حماية هذا المجتمع من بعض تصرفاته التي قد تضر بمصالح الجماعة. ولذلك؛ تُعدُّ القواعد القانونية الجنائية من أهم الضوابط وأنجعها في صون القيم والمصالح الإنسانية، فمن خلالها يتم تحديد الأفعال الخطرة التي تمس أمن المجتمع وسلامته، وتبين الجزاء الذى يقابل كل فعل من هذه الأفعال؛ فالغاية من التجريم والعقاب بمقتضى تلك القواعد هي حماية الإنسان، ولهذه الحماية مظاهر شتى؛ فهي تحمي الإنسان في شخصه وحريته وكرامته وعرضه وشرفه وماله. أمّا إذا تناولت القواعد الجنائية حماية الأشخاص المعنوية من دول وهيئات، فهي بذلك تهدف إلى حماية الإنسان، باعتبار أن المصالح التي تمثلها تلك الهيئات تعود في النهاية للإنسان، سواء بصفته فردًا مستقلًا، أو بوصفه عضوًا في جماعة.

وإذا كانت الحرب العالمية الأولى تُعدّ نقطة البداية التي قادت إلى تحريك فكرة المسؤولية الجنائية الشخصية ضد مرتكبي الجرائم الدولية، فإن الحرب العالمية الثانية تعتبر نقطة البداية الحقيقية نحو ترسيخ فكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم الدولية بصفة عامة، وعن الجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة؛ ومن ثم تكون المسؤولية الجنائية الدولية الفردية قد مرت بمراحل تطوّر كثيرة حتى تبلورت واستقرت كقاعدة قانونية لا خلاف عليها. والمسلك السائد في الفقه الدولي المعاصر – الذي سارت عليه السوابق التاريخية، وقررته الوثائق الدولية – يقرر بإن الفرد الطبيعي هو وحده من يتحمل تبعة

---

(1) يقول عماد الدين الأصفهاني: "لا يكتب إنسان كتابًا في يومه إلا قال في غده: لو غُيِّرَ هذا لكان أحسن، ولو زُيدَ هذا لكان يُستحسن، ولو قُدم هذا لكان أفضل، ولو تُرك هذا لكان أجمل؛ وهذا من أعظم العبر، وهو دليلٌ على استيلاء النقص على جُملة البشر". انظر: د. فرانتز روزنتال: مناهج العلماء المسلمين في البحث العلمي، ترجمة أنيس فريحة، مراجعة د. وليد عرفات، الطبعة الرابعة، دار الثقافة، بيروت، 1983، ص184.

المسؤولية الجنائية المترتبة على الجريمة الدولية. ولكن هذا الرأي لا يعني أن الدولة قد تخلصت من تبعة المسؤولية الدولية عن الجرائم الدولية، وتحديدًا منها الجرائم ضد الإنسانية؛ من خلال إلقائها التبعة على الأفراد، بل تظل مسؤوليتها الدولية قائمة بجانب المسؤولية الجنائية لهؤلاء الأفراد؛ لإن إدخال هؤلاء الأفراد دائرة المساءلة الجنائية الدولية قد جاءت بسبب جسامة تلك الأفعال الموجهة ضد النظام القانوني الدولي، التي تمثل إهدارًا للقيم العليا، وإنتهاكًا للمصالح الإنسانية الجديرة بالحماية.

وبالتالي؛ تكون المسؤولية التي تترتب على الأفعال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية هي مسؤولية مزدوجة، يتحمل تبعتها كل من الدولة والفرد؛ فالدولة تتحمل المسؤولية المدنية (جبر الضرر) المترتبة على الجريمة ضد الإنسانية وفقًا لقواعد المسؤولية الدولية، بينما يتحمل الفرد تبعة المساءلة الجنائية، باعتباره المسؤول عن تلك الأفعال المرتكبة.

هذا التطور الذى طرأ على النظام القانوني الدولي أصبح أمرًا لا مفر منه؛ بالنظر إلى تنامي ظاهرة الجريمة الدولية التي باتت تُشكل تهديدًا لأمن وسلامة البشرية؛ ومن هنا أصبح الحل الوحيد لمواجهتها، هو إيجاد آليات قانونية وقضائية دولية تضمن ردع كل انتهاك صارخ لأحكام القانون الدولي الإنساني، أو القانون الدولي الجنائي، بعيدًا عن الاعتراف بأيًا من أنواع الحصانات، طالما كانت ستقف حائلًا دون محاكمة ومعاقبة مرتكبي هذه الجرائم، أو المتسببين فيها.

ولكن تحقيق تلك المطالب ليس بالأمر السهل، بالنظر إلى تركيبة المجتمع الدولي التي تقوم على مبدأ السيادة، والمساواة في السيادة، ومن غير المتصور أن تسمح أية دولة بمحاكمة رؤسائها أو قادتها أمام محاكم أجنبية؛ إذ أنها سترى في ذلك– إن فعلت – إهدارًا لسيادتها.

ومن هنا، نستطيع أن نستخلص النصوص الموجبة للمسؤولية الدولية الجنائية الفردية عن الجرائم الدولية بصفة عامة، وعن الجرائم ضد الإنسانية بصفةً خاصة، وذلك بدءًا من نص المادة (227) من معاهدة فرساي عام **1919** التي قررت المسؤولية الشخصية للإمبراطور الألماني (غليوم الثاني) لتسببه في إثارة الحرب العالمية الأولى. وفي أعقاب الحرب العالمية الثانية أقرت المادة السابعة من لائحة محكمة نورمبرج العسكرية عام **1945** مبدأ

مسؤولية الرؤساء والقادة واعتبرت أن المركز الرسمي للمتهمين سواء أكانوا رؤساء دول، أو موظفين مسؤولين في هيئات الحكومة، لا يؤدي إلى الإعفاء من المسؤولية أو التخفيف من العقوبة. كما أخذت لائحة محكمة طوكيو عام 1946 الخاصة بمجرمي الحرب اليابانيين بالمبدأ نفسه في المادة السادسة منها.

بالإضافة إلى ذلك، تم اعتماد مبادئ نورمبرج التي صاغتها لجنة القانون الدولي في أعقاب محاكمات نورمبرج، وأكدها اتفاقيات جنيف الأربعة عام 1949 بنصوص المواد المشتركة الخاصة بالعقوبات الجنائية. الشيء الذى كان له أثره الإيجابي على الساحة الدولية في التأكيد على أقرار مبدأ المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية. بالإضافة إلى ذلك لم يقف مجلس الأمن صامتًا أمام المجازر التي ارتكبت في يوغسلافيا السابقة، ورواندا، فتدخل من أجل إنشاء محكمتين جنائيتين دوليتين عام 1993، 1994 بهدف وضع حد للمجازر التي ارتكبت ضد المدنيين.

وبالفعل تم تشكيل المحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا السابقة بقرار مجلس الأمن رقم (808) في 1993/2/22 (وفقًا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة)، حيث نصت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة على المسؤولية الدولية الجنائية الفردية لمرتكبي الجرائم الدولية التي اختصت بالنظر فيها، وهي الجرائم التي ارتكبت ضد المسلمين في البوسنة والهرسك، إذ مثل ارتكاب جرائم الإبادة الجماعية، وجرائم ضد الإنسانية انتهاكًا جسيمًا لاتفاقيات جنيف الأربعة عام 1949، ومخالفة لقوانين وأعراف الحرب.

كما أسهمت المحكمة الدولية الجنائية لرواندا المنشأة بقرار مجلس الأمن رقم (955) في 8 نوفمبر 1994 (وفقًا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة) في تعزيز مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية الفردية، إذ نصت عليه في المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة، والتي اختصت بنظر الجرائم التي تتعلق بالحرب الأهلية وهي الانتهاكات الجسيمة للمادة الثالثة المشتركة بين اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949 وللبروتوكول الإضافي الثاني عام 1977. وفضلًا عن ذلك، تبنت بعض القوانين الجنائية الوطنية إقرار مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية الفردية، وقد ترتب على ذلك قيام الكثير من الدول بالتعديل في تشريعاتها الداخلية، حتى تستطيع ممارسة الاختصاص العالمي؛ ومن ثم التصدي لظاهرة إفلات ذوي

الحصانات والمناصب العليا من العقاب، لارتكابهم جرائم دولية. وهذا ما أخذ به القانون البلجيكي الصادر في 16 يونيه 1993، الذى منح المحاكم البلجيكية اختصاصًا عالميًا بمحاكمة مسؤولين أجانب متهمين بارتكاب جرائم القانون الدولي.

ونتيجة للأحداث الدولية المتسارعة وتفشي ظاهرة الجرائم الدولية المؤلمة، فقد دعت الحاجة إلى إنشاء محكمة جنائية دولية دائمة؛ الأمر الذى دفع بلجنة القانون الدولي إلى التسريع بوضع مشروع النظام الأساسي والذي قدمته عام 1994 إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة. وفي عام 1996 دعت الجمعية العامة للأمم المتحدة إلى عقد مؤتمر دبلوماسي للمفوضين عام 1998، بهدف إنجاز واعتماد اتفاقية دولية لإنشاء المحكمة الجنائية الدولية.وفي 17 يوليو عام 1998 حررت في روما الوثيقة الختامية المتعلقة بإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) وقد شارك في هذا المؤتمر دول عديدة من مختلف القارات، بالإضافة إلى منظمات دولية ومنظمات غير حكومية.

والواقع أن مساعي المجتمع الدولي لن تتوقف نحو توسيع آليات ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، وذلك من أجل حماية مصالحه وقيمه الإنسانية، وكرامة الإنسان وإنسانيته وتحقيق الإحساس بالعدالة في عصر وصف بالإنسانية المفقودة. إذ إن تاريخ تدخل المجتمع الدولي ومساعيه ارتبط دومًا بجنوح الإنسان في النزاعات المسلحة وارتكابه انتهاكات تمثل إهانة للبشرية جمعاء.

وأخيرًا نشير إلى الدور الفعال الذى قامت به الدول العربية والإسلامية في مؤتمر روما أثناء إعداد أركان الجرائم الدولية، حيث حققت مكاسب مهمة، خاصةً فيما يتعلق بالمسائل التي تمس بشكل أو بآخر المعتقدات الإسلامية والمفاهيم الاجتماعية والثقافية، كالمسائل المتعلقة بجرائم الحمل القسرى والتعذيب والسجن أو تحديد مدلول مصطلح نوع الجنس في جريمة الاضطهاد.

ثانيًا: مشكلة البحث:

يثير البحث في موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية العديد من الإشكاليات والتساؤلات القانونية، باعتبار أن الجرائم ضد الإنسانية من أكثر الجرائم الدولية شيوعًا في الوقت الراهن، فلا يكاد يخلو يوم من اتهامات تتبادلها الدول المختلفة،

تزعم كل منها تعرض مواطنيها لأعمال إبادة أو تمييز عنصري أو اضطهاد أو غيرها من الأفعال التي تُشكل هذه الجرائم.

وعليه: ستحاول الدراسة الإجابة على أهم التساؤلات التي تثيرها ومنها:

- من المسؤول جنائيًا عن ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية؟ بمعنى، هل تترتب المسؤولية الجنائية الدولية في حق الدولة فحسب باعتبارها المستفيدة من جراء ارتكابها، أم تقتصر المسؤولية الجنائية على الفرد بحسبانه مرتكب الفعل الإجرامي؟ أم تكون المسؤولية الجنائية، مسؤولية مزدوجة على الدولة والفرد معًا.

- ما طبيعة المسؤولية المترتبة على الجرائم ضد الإنسانية؟ وهل نجح المجتمع الدولي في إقرار نظام للمسؤولية الدولية لمواجهة الآثار الخطيرة التي تترتب على ارتكاب هذه الجرائم بحق الأفراد والجماعات؟

- هل الممارسات والتطبيقات العملية على مستوى المحاكم الجنائية الدولية الخاصة أمر مرضي بالنسبة للمجتمع الدولي؟ وهل تضمن نظام روما الأساسي الصور المختلفة للجرائم الجنائية الدولية التي يُساءل عنها الأفراد؟ وما هي الإشكاليات التي قد تثار عند تطبيق أحكام المسؤولية الجنائية الدولية؟

- هل يمكن للقواعد القانونية الدولية المنشأة بموجب أنظمة المحاكم الدولية الجنائية السابقة كسر قواعد الحصانة المعترف بها دوليًا أو داخليًا لصالح الرؤساء أو القادة العسكريين حتى يمكن مساءلتهم دون الإخلال بمبدأ السيادة؟

- هل يتمتع الرؤساء والقادة العسكريون المتهمون بارتكاب جرائم ضد الإنسانية بحق الدفع بالحصانة للإعفاء من المسؤولية الدولية الجنائية؛ ومن ثم عدم خضوعهم للقضاء الدولي الجنائي؟

- هل يتمتع الأشخاص (المرؤوسون) المتهمون بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية بحق الدفع بالإعفاء من المسؤولية الدولية الجنائية استنادًا لأمر الرئيس الأعلى؟

كما تثير الدراسة تساؤلات أخرى تتعلق بمفهوم الجرائم ضد الإنسانية ومنها:

– ما مفهوم الجرائم ضد الإنسانية؟ وهل هو مصطلح سياسي تتنازعه الأهواء والانتماءات السياسية في تأويله وتفسيره؟ أم أنها جرائم قانونية واضحة المعالم ومكتملة الأركان والعناصر، ومستقرة من حيث الصياغة والتأطير القانوني؟

– هل تتميز الجرائم ضد الإنسانية عن غيرها من الجرائم الدولية، أو الجرائم العادية؟ وما الأثر القانوني المترتب على ارتكابها؟ وهل ينتهي بدعوة مرتكبها بإيقاف أفعاله وإنهاء آثارها، أم أن هناك نظامًا قانونيًا محكم الصياغة ينظم كيفية ردعه وتسوية ما ينجم عنه من آثار ومشاكل؟

ثالثا: اسباب اختيار موضوع البحث:

هناك العديد من الأسباب التي دفعتني لاختيار هذا الموضوع؛ نظرًا للأهمية التي يمثلها كموضوع فرضته أحداث الساعة والتي تتلخص فيما يأتي:

– خطورة التصرفات غير المشروعة التي يأتيها الشخص الطبيعي (الفرد) بعد أن صار يلعب دورًا مهمًّا في القضايا الدولية، بل وأظهر مقدرته علي ارتكاب العديد من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. ولهذه الأسباب، تضاعفت جهود المجتمع الدولي المتعلقة بمسؤولية الفرد الجنائية، سعيًا منها لإيجاد قواعد قانونية ملزمة للدول والأفراد على السواء، تقرر بموجبها تحديد المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية وتوقيع الجزاء على من يخالف هذه القواعد. ولكن لن يتأتى ذلك ما لم يكن هناك جهاز قضائي دولي يضمن تنفيذها. هذا الجهاز يتمثل حاليًا بالمحكمة الجنائية الدولية.

– الانتقائية في تطبيق العقوبات، فغالبًا ما يقتصر توقيع العقوبات على أشخاص عاديين أو على مسؤولين ذوي رتب بسيطة أو غير فاعلة، بينما يتم استبعاد المسؤولين الحقيقيين الذين بيدهم سلطة القرار ويشغلون مواقع مهمة في الدولة. إن هذا المسلك على هذا النحو يمثل هروبًا من مواجهة الحقيقة.

بل تصبح فكرة إرساء قضاء دولي جنائي مسألة غير ذات جدوى، لإن إرساء عدالة دولية جنائية تقوم على الانتقائية يفقد هذا النظام القانوني مصداقيته، ويعمق أكثر فكرة

نسبية القانون الدولي؛ وقد أثبت التاريخ أن المسؤولين عن أشد وأخطر الجرائم الدولية هم رؤساء الدول وقادتها العسكريون.

– تطوّر مفهوم المسؤولية الجنائية الدولية الفردية كأحد الانعكاسات التي صاحبت تطوّر العدالة الجنائية الدولية منذ منتصف القرن العشرين، والتي اتجهت نحو تأكيد فكرة المسؤولية الجنائية الفردية عن الجريمة الدولية في المجال الدولي.

وللحد من سطوة الحصانات القانونية التي تتمتع بها بعض الفئات، من أجل تأسيس سوابق مهّمة تعمق الشعور بأهمية وجود قضاء دولي جنائي ذي طبيعة دائمة، يضطلع بمهمة محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية. هذا الأمر تحقق بالفعل من خلال ظهور المحكمة الجنائية الدولية في يوليو عام 1998 اعتبارها أعلى درجات البناء القضائي الدولي والحلقة الأكثر أهمية من حلقات حفظ السلم والأمن الدوليين.

– تعتبر المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) موضوعًا مازال بكرًا في نطاق الأبحاث القانونية الدولية العربية، بحسبان أنها لم تحظَ بالقدر الكافي من البحث والدراسة، على الرغم من الإسهامات القيمة التي قام بها أساتذتنا الأجلاء، الذين كان لهم قصب السبق بإضاءة بعض الجوانب المهمّة لهذا الموضوع. ومع ذلك لا زال هذا الموضوع يحتاج إلى الكثير من الأبحاث والدراسات المتعمقة.

– غموض مصطلح الجرائم ضد الإنسانية، وتداخله وتشابهه مع العديد من الأفعال الأخرى المباحة أو المجرمة وفقًا لقواعد القانون الدولي، وهو ما يستوجب أن نحدد بدقة مفهوم هذه الجرائم ومضمونها، وإن نحدد ما يدخل في نطاقها وما يخرج عنها، كي نستطيع أن نقيم سلوك الدول ونبيّن مدى مشروعية تصرفاتها وفقًا لهذا التحديد.

رابعًا: الصعوبات التي تتعلق بإعداد البحث:

فيما يتعلق بالصعوبات التي واجهتني أثناء إعدادي لهذا البحث فهي عديدة ومتنوعة بعضها يتعلق بطبيعة الموضوع ذاته، وبعضها يعود إلى تقصير الحكومات العربية والإسلامية في مجال التوثيق القانوني للجرائم ضد الإنسانية المرتكبة بحق شعوبها، ومن تلك الصعوبات:

- صعوبات تتعلق بموضوع البحث:

دائمًا ما ترافق عملية الكتابة البحثية في موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية بعض الصعوبات، منها تناثر جزئيّاته بين قواعد القانون الدولي الجنائي، وقواعد القانون الجنائي الوطني. ومن هنا؛ تختلف عملية البحث في إطار هذا الموضوع في نطاق القانون الدولي الجنائى عنه في القانون الوطني، فمن المعلوم أن نظرية المسؤولية الجنائية في النظام القانوني الوطني قد استقرت إلى حدٍ بعيد؛ نتيجةً لإسهام التشريعات الجنائية الوطنية وأحكام القضاء الوطني، ونتاج كتاب وفقهاء القانون في بلورة هذه النظرية.

وعلى العكس من ذلك، لا يمكن أن تتحقق تلك الفرضية بالنسبة للقانون الدولي الجنائي، باعتبار أن غالبية قواعده، قواعد عرفية، ولا تزال في مرحلة الغموض وعدم الدقة. ومن هنا كان ينبغي أن تتحدد الأفعال التي تثير المسؤولية الجنائية في نظر القانون الدولي، بحيث يُمكن الجماعة الدولية من أن تعترف بأن تصرفات معينة تُعد تصرفات جرمية توجب مساءلة مقترفيها طبقًا للقانون الدولي.

- بالرغم من الصعوبة التي تتعلق بتحديد القواعد الحاكمة للمسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية بصفة عامة والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة، بالنظر للطبيعة العرفية التي تتسم بها قواعد القانون الدولي الجنائي، إلا أنني مع ذلك قررت أن أسهم في بحث هذا الموضوع، كونه يحظى باهتمام الباحثين في المسائل الدولية.

- هناك صعوبة أخرى يمثلها مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، باعتبار أنها من الموضوعات المتشعبة والمتشابكة، التي تحتوي على الكثير من الدقائق والتفاصيل والتطورات التي لا تنتهي، غير أن رغبتي في التعامل مع هذا الموضوع الشائك في إطار صياغته ضمن منهج متكامل يستوعب جميع دقائقه وتفاصيله قدر الإمكان كان هو دافعي للبحث فيه.

صعوبات أخرى تتعلق بتقصير الحكومات في التوثيق القانوني:

بالإضافة لما سبق، فإن تقصير الحكومات العربية والإسلامية في مجال التوثيق القانوني للجرائم الدولية بصفة عامة والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة، قد ضاعف من الصعوبات التي واجهتني أثناء إعداد البحث. فالثابت أن بعض الشعوب العربية والإسلامية

قد تعرضت للعديد من الانتهاكات لحقوق الإنسان وعمليات الإبادة بحق شعوبها وأبنائها إبان فترة الاستعمار. فعلى سبيل المثال: ما تعرض له الشعب الجزائري من قبل المستعمر الفرنسي وما حدث ولا زال يحدث للشعب الفلسطيني من قبل المستعمر الصهيوني، وأيضًا ما حدث في لبنان والعراق والشيشان وأفغانستان والبوسنة والهرسك وكوسوفا...إلخ.

ومع ذلك، تظل مشكلتنا قائمة، تكمن في غياب الترويج القانوني الدولي السليم لقضايانا العادلة – رغم أننا أصحاب حق – بينما ينشر المعتدون ادعاءاتهم الباطلة ويفرضونها علينا بكل الوسائل واللغات؛ وذلك بسبب تقصيرنا في التوثيق القانوني السليم لهذه الجرائم التي ارتكبت بحق الشعوب العربية والإسلامية، وحصر ما ينجم عنها من أضرار، حتى نستطيع أن نحتفظ بحقنا في ملاحقة مرتكبيها قضائيًا، وكذا المطالبة بالتعويض عن الأضرار التي نتجت عن هذه الجرائم التي تعرضنا لها ولا نزال.

خامسًا: منهج البحث:

نظرًا لخصوصية موضوع الرسالة وتشعب القضايا التي تتطرق لها فقد اعتمدت على عدة مناهج علمية تتكامل فيما بينها بقصد إغناء موضوع البحث ومحاولة الإلمام بجميع دقائقه وتفصيلاته قدر المستطاع، ومن أجل تحقيق هذه الغاية فقد اتبعت عدة مناهج علمية:

1– **المنهج العلمي الموضوعي:** وقوامه استعراض جميع الآراء الفقهية والقانونية والقضائية المتعلقة بموضوع البحث ومناقشتها على هدي من قواعد القانون الدولي وبيان مدى أهميتها وموضوعيتها، ثم ترجيح ما كان متفقًا مع قواعد المنهج العلمي الموضوعي والقواعد القانونية النافذة بعيدًا عن الاعتبارات العاطفية أو الشخصية.

2– **المنهج القانوني التحليلي:** وهو منهج مكمل للمنهج الأول، ومفاده تحليل الآراء والمواقف وتمحيصها في ضوء قواعد القانون الدولي وقرارات الشرعية الدولية، وذلك بهدف تحديد مفهوم المسؤولية الجنائية عن الجرائم ضد الإنسانية لتأصيلها تأصيلًا قانونيًا يساعد على الوصول إلى معرفة القواعد القانونية الحاكمة لها، وبما يسهل من حيث النتيجة دراسة الموضوع على أسس قانونية وموضوعية واضحة.

3- **المنهج التاريخي:** استعنا بهذا المنهج لعرض تطوّر كل فكـرة تتعلـق بموضـوع البحث، بهدف الوقوف على مدى التطور التاريخي لكل مرحلة عبرت بها وتجاوزتها حـتى وصلت إلى صيغتها الحالية.

4- **المنهج التطبيقي المقارن:** استعنا بهذا المنهج باعتبار أن موضوع الرسالة لا يعالج قضية نظرية بحتة أو قليلة الحدوث والتكرار في العلاقات الدولية، بل على العكـس مـن ذلك فإن خطورة الجرائم ضد الإنسانية تكمن في تكرار ارتكابها وإنتشارها تحت مـبررات وأسماء مختلفة، لذلك فقد سعيت عند عرض أية فكرة إلى تدعيمها بالتطبيقات العملية التي تساهم في زيادة أيضاحها، سواء كانت هذه التطبيقات العملية من واقع سلوك الـدول في علاقاتها المتبادلة، أو من أحكام القضاء والمحاكم الدولية.

سادسًا: تقسيم خطة البحث:

لعرض الأفكار المتعلقة بموضوع الرسالة كافة، وفقًا لما تقتضيه الدراسات العلمية، فقد ارتأيت تقسيمها إلى فصل تمهيدي يعقبه بابان وخاتمـة تتضـمن قائمـة بالاسـتنتاجات والتوصيات التي توصلت إليها الدراسة، وذلك على النحو الآتي:

الفصل التمهيدي: سنتحدث فيه عن نشأة وتطوّر مفهوم الجرائم ضد الإنسانية.

الباب الأول: سنستعرض من خلاله الإطار القانوني للجرائم ضد الإنسانية في فصلين:

الفصل الأول: سنتناول فيه الأركان العامة للجريمة ضد الإنسانية.

الفصل الثاني: سنتحدث من خلاله عن أهم صور الجرائم ضد الإنسانية التي اشـتمل عليها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الباب الثاني: سنتناول من خلاله المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية في ثلاثة فصول:

الفصل الأول: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجريمة ضد الإنسانية.

الفصل الثاني: مدى المسؤولية الدولية الجنائية للدولة عن الجريمة ضد الإنسانية.

الفصل الثالث: الدفوع الخاصة بامتناع المسؤولية الجنائية عن الجريمة ضد الإنسانية.

واختتمت الدراسة بخاتمة توجز أهم ما توصلت إليه من نتائج وتوصيات.

الفصل التمهيدي

نشأة وتطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

على مدى العصور والإنسان يعاني من القمع والاضطهاد والتعذيب والتنكيل، إمّا على أيدي سلطات بلاده، أو على يدٍ أجنبية تحتل بلده، أو بسبب الحروب الأهلية داخل وطنه. فهذه مذابح التتار تسطرها كتب التاريخ بالدم، ومذابح النازية مازالت جرحًا غائرًا في جبين الإنسانية، ومذابح الصهيونية في فلسطين ليست بعيدة عنا[1]، وسياسة التمييز العنصري التي كانت تمارسها الأقلية البيضاء ضد الأكثرية السوداء في جنوب أفريقيا – وإن زالت الآن – ستبقى مثالًا لتسلط الإنسان ضد أخيه الإنسان. فضلًا عن جرائم الصرب في البوسنة والهرسك المسلمة التي لا تقل وحشية وهمجية عما سبقها من جرائم في العصر القديم والحديث، كما تفجر أيضًا في رواندا حقد أسود تمثل في جرائم مروعة ذهب ضحيتها مئات الآلاف من البشر[2].

ومع ذلك، لم يلقَ مصطلح الجرائم ضد الإنسانية (Crimes against humanity) والتعبيرات الشبيهة به كثيرًا من الاهتمام قبل الحرب العالمية الثانية؛ باعتبار أن هذا المصطلح من المصطلحات الحديثة نسبيًا في قاموس القانون الدولي الجنائي، كما أن هذه الطائفة من الجرائم الدولية لم تظهر – بصفة رسمية – إلا بعد الحرب العالمية الثانية، وتحديدًا في ميثاق نورمبرج[3]. بيد أن اتفاقيات لاهاي لقوانين وعادات الحرب البرية عام 1899، 1907– وتحديدًا الاتفاقية الثانية عام 1899 والاتفاقية الرابعة عام 1907– أشارت قبل

---

(1) د. محمد سليم محمد غزوي: جريمة إبادة الجنس البشري، الطبعة الثانية، مؤسسة شباب الجامعة، الإسكندرية، 1982، ص18 ومابعدها. د. عبد الحميد خميس: جرائم الحرب والعقاب عليها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 1955، ص195 ومابعدها.

(2) د. رشيد حمد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية (دراسة في مفهومها وأساسها القانوني ودور الأمم المتحدة في مكافحتها) مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق– جامعة المنصورة، العدد 16، 1994، ص133.

(3) Bassiuoni, M. cherif: Crimes Against Humanity, Kluwer International Law, The Huge, Second Revised Edition 1999 P. 521.

وانظر أيضًا: د. علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2001، ص115. د. منتصر سعيد حمودة: المحكمة الجنائية الدولية – النظرية العامة للجريمة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص118 ومابعدها.

ذلك إلى "انتهاكات قوانين الإنسانية" في الديباجة ولكنها لم تتطرق لها بالمتن[1] بقولها: "إلى أن يحين استصدار مدونة كاملة لقوانين الحرب، ترى الأطراف السامية المتعاقدة من المناسب أن تعلن أنه في الحالات غير المشمولة بالأحكام التي اعتمدتها، يظل السكان والمتحاربون تحت حماية وسلطان مبادئ قانون الأمم، كما جاءت من التقاليد التي استقر عليها الحال بين الشعوب المتمدنة وقوانين الإنسانية وما يمليه الضمير العام"[2].

وفي 28 مايو 1915 أصدرت كل من (بريطانيا وفرنسا وروسيا) إعلانًا حذرت بموجبه تركيا حول ما يرتكب فيها من أفعال ضد الأقلية الأرمنية، وإن ذلك يُشكل "جرائم ضد الإنسانية والمدنية"، وقد يكون ذلك من ناحية فعلية أول ظهور لمصطلح "الجرائم ضد الإنسانية"، بالنظر إلى أن فكرة "جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية" فكرة مستحدثة في القانون الدولي، ظهرت- على استحياء- لأول مرة في أعقاب الحرب العالمية الأولى، وبالتحديد في تقرير اللجنة المصغرة للمؤتمر التمهيدي للسلام في 29 مارس عام 1919[3].

ومع ذلك، لم تتوقف مساعي المجتمع الدولي نحو توسيع آليات ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، من أجل حماية مصالحه وقيمه الإنسانية، وكرامة الإنسان وإنسانيته وتحقيق الإحساس بالعدالة في عصر وصف بالإنسانية المفقودة، بل إن تاريخ تدخل المجتمع الدولي ومساعيه ارتبط دومًا بجنوح الإنسان في النزاعات المسلحة وارتكابه انتهاكات تمثل إهانة للبشرية جمعاء[4].

وسوف نتناول حالة تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في المباحث الأربعة الآتية:

---

(1) Sunga, Lyle. S: Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations,(Martinus Nijhoff Publishers, 1992) P.41.

(2) د. محمود شريف بسيوني: القانون الدولي الإنساني، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص128 ومابعدها. وأيضًا د. محمود شريف بسيوني: الإطار العربي للقانون الإنساني الدولي، بحث منشور ضمن مؤلف جماعي في القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003، ص86.

(3) Clark, R; Crimes Against Humanity, in Ginsburg S, G, and kudriavtsev, V, N., (eds.), The Nuremberg Trial and International Law, (The Netherlands, 1990), P. 177.

(4) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية – دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية، طبعة 1979، ص255. د. طارق سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص5.

المبحث الأول

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في أعقاب الحربين العالميتين

ترتكب إحيانًا أثناء القتال جرائم داخل الدولة التي ينتمي إليها الجناة، أو في المناطق المحتلة ضد فئة من الأشخاص الذين يتميزون بالجنس، أو الدين، أو العرق، ومع ذلك لا تدخل هذه الطائفة من الجرائم تحت وصف جرائم الحرب، وإنما تدخل ضمن وصف ما يعرف بالجرائم ضد الإنسانية.

والغرض من إدخال مثل هذه الطائفة من الجرائم في النطاق الدولي لحماية شخص الإنسان من ناحية، ووضع حد لجبروت الحكام الطغاة، الذين ينتهكون حقوق أقلية لأسباب: دينية، أو عرقية، أو عنصرية من ناحية أخرى.

وبالتالي ليس المقصود من وراء العقاب على هذه الجريمة حماية مصالح دولة من الدول، وإنما المقصود منه حماية القيم الإنسانية، ولذلك أصبحت الجماعة الدولية تهتم بفرض الاحترام لشخص الإنسان، سواءً أكان ذلك في وقت السلم أم في وقت الحرب[1].

وهذه المرحلة تُعدّ نقطة مهمّة وحاسمة في تاريخ تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية.

وعليه؛ سنقوم ببحث ودراسة أبرز معالم تطوّر مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في كلٍ من الحرب العالمية الأولى والحرب العالمية الثانية، في المطلبين الآتيين:

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين في زمن النزاعات المسلحة، الجزء الثاني، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 2007، ص505 ومابعدها. وانظر: أيضًا:

- **Bassiouni, M, Cherif, World War 1, The War to End all Wars and the Birth Of A Handicapped International Criminal Justice System, (D.J.I.L), 2002, vol. 30. no3. P.291.**

المطلب الأول

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في أعقاب الحرب العالمية الأولى

أشارت لجنة تحديد المسؤوليات التي نشأت في أعقاب الحرب العالمية الأولى إلى إمكانية الاستناد إلى شرط مارتيتز (Marten Clause)[1] الذى ورد في ديباجة اتفاقية لاهاي الرابعة عام 1907 لغرض المعاقبة على جميع الأفعال التي تُشكل مخالفة لقوانين وأعراف الحرب، إضافة لمخالفة قوانين الإنسانية[2].

بيد أن هذا الرأي واجه معارضة شديدة من جانب الوفد الأمريكي الذى قال: " أنه في الوقت الذى تعتبر فيه قوانين وأعراف الحرب أمرًا محددًا ومستقرًا في ممارسات الدول المختلفة، إلا أن قوانين الإنسانية التي ترى اللجنة إقامة المسؤولية الجنائية بصددها، ما هي إلا انتهاكات غير واضحة المعالم، ولا يحكمها معيار ثابت؛ ولذلك فهي تختلف باختلاف الزمان والمكان، الأمر الذى يجعل الاستناد إليها أمرًا غير مقبول"[3]. بمعنى إذا كانت الحرب بطبيعتها غير أنسانية، إلا أن الأفعال التي ارتكبت اثنا الحرب العالمية الأولى تتفق مع قوانين الحرب وعاداتها، بالرغم من كونها غير أنسانية[4]. ولهذا؛ لم تأخذ أطراف معاهدة فرساي برأي لجنة تحديد المسؤوليات، متأثرين بما جاء به الوفد الأمريكي من استبعاد

---

(1) ينص شرط مارتيتز على الآتي: " يبقى السكان المدنيون في حالات النزاعات المسلحة محميين بمبادئ القانون الدولي المستمدة من الأعراف المرعية بين الأمم المتمدينة، ومن قوانين الإنسانية، ومن مقتضيات الضمير الإنساني". أيضًا يحتوي هذا الشرط على ثلاثة مبادئ تُعدّ من القواعد العرفية الراسخة في القانون الدولي الإنساني وهي: 1- تقييد حرية المتحاربين في اختيار وسائل وطرق القتال. 2- وجوب التمييز بين المقاتلين والمدنيين، مع محاولة إبعاد المدنيين عن مناطق النزاع قدر الإمكان. 3- حظر جعل المدنيين هدفًا للهجوم العسكري.

- انظر: د. رشيد حمد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص146. على محمد أبو غرارة: القضاء الدولي الجنائي – دراسة في ضوء اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ط 1، مطبوعات جامعة سبها، ليبيا، 2006، ص64.

(2) د. سالم محمد سليمان الأوجلي: أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، 1997، ص73 2 ومابعدها. وانظر أيضًا:

- Grippi, Eduard; The Evolution of the Responsibility Criminal Individual under the International Law, (I.C.C.R), vol.81.no 835,1999. P.531.

(3) د. عبد الحميد خميس: مرجع سابق، ص196. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص508. د. محمود شريف بسيوني: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص131.

(4) Thornberry, Patrick; International Law and Rights of Minorities, Clarendon Press Oxford 1991.P .88.

الجرائم ضد الإنسانية؛ ولذلك لم تتضمن مواد هذه المعاهدة إلا الجرائم التي ارتكبها الألمان منتهكين بذلك قوانين الحرب وأعرافها. ومن هنا، فقد انعقد التوجه بشأن المصطلح الذى يجب استخدامه للجرائم التي ارتكبت من قبل كبار مجرمي الحرب ضد قطاع عريض من البشرية (large section of humanity)، ومن تلك الجرائم، جريمة الإبادة الجماعية للأقليات العرقية أو الدينية أثناء الحرب العالمية الأولى، وهو ما يُعدُّ من قبيل مخالفة القوانين الإنسانية – إلى القول بأنها تمثل جرائم ضد الإنسانية[1]. ومن خلال هذا التصور، يمكننا أن نميز ما بين جرائم الحرب التي تمثل مخالفة لقوانين وعادات الحرب، وما بين الجرائم ضد الإنسانية التي تُعدّ مخالفة لقوانين الإنسانية وتمثل اعتداءً خطيرًا على قطاع عريض من البشرية، بإبادة عدد كبير من المدنيين بسبب العرق أو الدين، وبهذا يبدو الخلاف بين الجريمتين في الباعث على ارتكاب كل من الجريمتين، وإن اتفقتا في محل الجريمة في بعض الأحيان.

ففيما يتعلق بالجانب الخاص بتركيا، نصت معاهدة سيفر على إنشاء محكمة جنائية دولية، وكانت المعاهدة تتضمن التزام تركيا بتسليم كل من شارك في اقتراف جرائم ضد الأرمن واليونانيين، والتي اصطلح على تسميتها بالجرائم ضد الإنسانية والمدنية.

بيد أن معاهدة سيفر استُبدلت بمعاهدة لوزان، التي منحت عفوًا عن كل من زعم ارتكابه لمجازر خلال الأعوام 1914- 1922 في صفقة سياسية مع تركيا. ولكن هذا القرار ذا الدافع السياسي لم يغير من حقيقة الاعتراف الضمني بالمسؤولية الجنائية عن الجرائم ضد الإنسانية؛ لأن العفو لا يكون إلا عن جريمة، وإن عدم محاكمة مرتكبي هذه الجرائم لا يعني عدم وجودها القانوني[2]. لذا؛ فقد شكلت هذه المحاولات – على الرغم من فشلها– مقدمات مهمّة، أدت لاحقًا للاعتراف الصريح في ميثاق محكمة نورمبرج بالجرائم ضد الإنسانية كإحدى أهم الجرائم الدولية.

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, Sources of International Criminal Law, in International Criminal Law, 38- 46, 62-81(Bassiouni, M. Cherif ed. 2d ed. 1999) [A.I.C.L.].

(2) Ahmed Abou - El - Wafa: Criminal International Law. First Edition, Dar Al - Nahda Al - Arabia, Cairo, 2007, p.p.20 - 21.

انظر أيضًا د. محمود شريف بسيوني: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص129. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص509.

المطلب الثاني

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في أعقاب الحرب العالمية الثانية

جرت أهم التطورات حول مفهوم الجرائم ضد الإنسانية منذ الحرب العالمية الثانية، من خلال عددٍ من الإعلانات التي أصدرتها بعض حكومات الحلفاء أثناء الحرب، والتي أعربت من خلالها عن رغبتها في محاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب، ليس فقط مرتكبي انتهاكات قوانين وأعراف الحرب على أراضي دول الحلفاء، أو ضد مواطني الحلفاء، بل أيضًا معاقبة المسؤولين عن الفظائع التي ارتكبت على أراضي دول المحور، ضد مواطنين من غير بلدان الحلفاء[1].

وعليه؛ سنتناول في هذا المطلب حالة تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في كل من ميثاقي نورمبرج وطوكيو وفي القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا، في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق محكمة نورمبرج :

من الثابت أن النازيين الألمان، وغيرهم من أطراف التراع في الحرب العالمية الثانية، قد ارتكبوا مجازر بشعة – يندى لها جبين الإنسانية – ضد رعايا بعضهم البعض من المدنيين والعسكريين.

فضلًا عن أن النازيين الألمان قد انفردوا بارتكاب فظائع وجرائم وحشية في حق رعاياهم من الألمان قبل الحرب وبعدها، من أصحاب الانتمائين الاشتراكي والشيوعي، بالإضافة لتعرض اليهود والغجر وغيرهم لعملية اضطهاد وإبادة منظمة منذ عام 1933.

وفي هذا الصدد، فقد قدر إيخمان (Eichmann) المسؤول الألماني عن إبادة اليهود بأن عددهم كان يُشكل نحو ستة ملايين يهودي، قُتل منهم أربعة ملايين في مؤسسات أنشئت خصيصاً لهذا الغرض. إلا أن الكثير قد شكك في صحة هذا العدد؛ ولكن كان للكتاب الغربيون – المتصهينين تحديدًا – الدور الكبير في الترويج لمزاعم اليهود التي تزعم بأنهم تعرضوا لمذابح في أعقاب الحرب العالمية الثانية، وقد كان لذلك – الزعم – بالغ الأثر في

(1) ماري كلود روبرج: اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة العاشرة، العدد 58، 1997، ص631.

التعريف بالجرائم ضد الإنسانية في محاكمات نورمبرج(1). وبالنظرًا للفظاعات التي ارتكبت بحق الإنسانية أثناء الحرب العالمية الثانية، فقد كانت الإرادة السياسية هذه المـــرة حاسمـــة للمطالبة بالعقاب عما ارتكب من جرائم، ولكن كانت المعضلة الكبرى الـــتي واجهـــت واضعي ميثاق نورمبرج، أن هذه الأفعال – على الرغم من وحشيتها وقسوتها، والـــتي لا تقل في قسوتها عن جرائم الحرب – لم تكن تندرج ضمن معناها التقليدي كجرائم حرب من الناحية الفنية(2). فهي من ناحية اُرتكبت قبل اندلاع الحرب، ومن ناحية أخرى فهـــي جرائم ارتكبت من قبل الألمان النازيين في حق الرعايا المدنيين من الألمان أنفسهم(3).

ومن ثم؛ كان لنص المادة (6/جـــ) من ميثاق نورمبرج الفضل في ابتـــداع مصـــطلح الجرائم ضد الإنسانية، إذ عرّفته بأنه: "القتل العمد، الإبادة، الاسترقاق، الإبعاد، والأفعال غير الإنسانية الأخرى المرتكبة ضد أية مجموعةٍ من السكان المدنيين، قبل الحرب أو أثناءها، أو الاضطهادات لأسباب: سياسية، أو عرقية، أو دينية، تنفيذًا لأي من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة أو ارتباطًا بهذه الجرائم، سواءً أكانت تُشكل انتهاكا للقانون الـــوطني للدولة التي ارتكبت فيها أم لا تُشكل ذلك"(4). واستنادًا لهذا النص القانوني، سنعرض فيما يلي لأبرز جوانب تعريف الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق نورمبرج،إضافة لعرضٍ أبرز مـــا تميزت به سير محاكمات نورمبرج فيما يتعلق بهذه الجرائم:

---

(1) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، الطبعة الأولى، مطبوعات جامعة الكويـــت، 1978، ص148. د. محمـــود شريف بسيوني: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص135. د. عبد الرحيم صدقي: دراسة لمبادئ القانون الـــدولي الجنائي، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 40، 1984م، ص56. د. حنا عيسى: ص1– 9، متاح على الموقع الآتي: http://montada.echoroukonline.com/showthread.php?t=50729

(2) د. رشيد حميد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص137. على محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص64.
- **Bassiouni, M. Cherif, Sources of International Criminal Law, Op. Cit. P. 62-81.**

(3) Ahmed Abou - El - Wafa: Criminal International Law. Op. Cit. 179.

(4) د. محمود شريف بسيوني: الإطار العرفي للقانون الإنساني الدولي، مرجع سابق، ص88. د. يونس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية، مطبعة شفيق، بغداد، 1970، ص133. د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص210. د. أيمن محمد فوزي عبد الحميد: أحكام معاملة أسرى الحرب – بين الشريعة الإسلامية والقـــانون الـــدولي العـــام، رســـالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2004، ص692 ومابعدها. د. محمود شـــريف بســـيوني: القـــانون الـــدولي الإنساني، مرجع سابق، ص135. أيسر يوسف الحلمي: المحكمة الجنائية الدولية الدائمة، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2007، ص127.

أولاً: جوانب تعريف الجرائم ضد الإنسانية في المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج:

لقد جاء الحلفاء إلى مؤتمر لندن بأنظمتهم القانونية المختلفة، وقد انبثق عن هذا المؤتمر النص النهائي للمادة (6/جـ) نتيجة لجملة من التسويات القانونية المهمّة. ويلاحظ على هذا النص الآتي:

– أن الأفعال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية قد وردت على سبيل المثال وليس على سبيل الحصر. أي أن هذا النص يجب تفسيره على أنه قد يشتمل على أفعال أخرى قد تتضح خطورتها غير الإنسانية في وقت لاحق. وبالفعل فقد ترسخ هذا النهج في النصوص القانونية ذات الصلة، الواردة في الوثائق الدولية الخاصة بالمحاكم الجنائية الدولية، وكذا مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، وهذا هو النهج الذي يتفق مع ديناميكية قواعد القانون الدولي وقابليتها للتطور السريع[1].

– تُشكل الأفعال المنصوص عليها في المادة (6/ جـ) جرائم ضد الإنسانية، بغض النظر عما إذا كانت مجرمة أو غير مجرمة بموجب القانون الوطني للدولة التي ارتكبت فيها. وهذا الأمر يؤكد على مبدأ سمو القانون الدولي على القانون الداخلي.

– تشترط المادة (6/ جـ) لطائفتي الجرائم المذكورة فيها، أن ترتبط وترتكب تنفيذًا لإحدى الجرائم الأخرى (الجرائم ضد السلام، وجرائم الحرب) التي تدخل في اختصاص المحكمة لكي تعتبر جرائم ضد الإنسانية وفقًا لمنظور الميثاق[2].

ولكن يلاحظ على المادة (6/جـ) السابقة أنها ميزت بين طائفتين من الجرائم ضد الإنسانية:

1– **الطائفة الأولى:** وتشتمل على مجموعة غير حصرية من الجرائم، اُصطلح على تسميتها بالجرائم من نموذج القتل (Murder Type Crimes) ؛ وذلك لتمييزها عن

---

(1) انظر: المادة (5/ ط) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا السابقة؛ والمادة (3/ ط) من النظام الأساسي لمحكمة رواندا؛ والمادة (7 / ك) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ والمادة (18/ ك) من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1996.

(2) Sunga, Lyle, S; OP. Cit. P. 44.

الجرائم الأخرى من نموذج الاضطهاد (Persecution Type Crimes)[1]. ولكن يلاحظ على هذه الطائفة من الجرائم أنها لم ترد على سبيل الحصر، ويستفاد ذلك من عبارة "وغيرها من الأفعال غير الإنسانية" ويبدو أن إضافة الحلفاء لهذه العبارة تعود إلى صعوبة حصر ما ارتكبه النازيون من فظائع في حق المدنيين قبل الحرب وبعدها، كما قد تكون نتيجة للتخوف من أن يسمح تقييد اختصاص المحكمة استفادة المجرمين من الثغرات القانونية التي تجنبهم من المساءلة والعقاب، ولذلك فقد درجت على إضافة هذه العبارة جميع النصوص القانونية اللاحقة التي تعرّف الجرائم ضد الإنسانية[2].

وبالرغم من عدم النص على الطائفة الأولى من الجرائم في أي معاهدة دولية سابقة، إلا أن دراسة القوانين الجنائية الوطنية تظهر لنا التشابه الموضوعي الموجود بين هذه الجرائم ونظيراتها في هذه القوانين منذ صياغة ميثاق نورمبرج، وإن وجدت بعض الاختلافات من حيث الأركان القانونية.

حري بالذكر، أن "محكمة نورمبرج" لم تشترط في هذه الطائفة من الجرائم ضد الإنسانية، أن ترتكب لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية، بل اكتفت بالنسبة لهذه الجرائم أن تستهدف مجموعة كبيرة من السكان المدنيين، وقد أشارت في حكمها على فون شيراخ (Von Schirach) بأن الاضطهاد وحده يكفي لأن يرتكب لأحد تلك الأسباب[3].

ولاشك في أن هذا التوجه تخفيفًا لعبء الإثبات المُلقى على عاتق المحكمة، خاصة وإن من شأن مثل هذا التقييد لمفهوم الجرائم ضد الإنسانية، أن يبعدها عن مفهومها الحقيقي ويجعلها أقرب ما تكون إلى جريمة الإبادة الجماعية.

2- **الطائفة الثانية:** وتشتمل على جرائم الاضطهادات لأسباب سياسية، أو عرقية، أو دينية.

---

(1) Sadat, Liela, Nadya: The I.C.C. and The Transformation of The International Law Transnational, Publishers, INC 2002, P. 150 .

(2) Ahmed Abou - El - Wafa: Criminal International Law. Op. Cit. 197.

وانظر أيضًا: د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، الطبعة الأولى، مطبعة المعارف، بغداد، 1971، ص340. د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق ص136. د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص213 .

(3) د. رشيد حمد العنزي: مرجع سابق، ص138. أيسر يوسف العارف الحلمي: مرجع سابق، ص128.

يلاحظ على ميثاق نورمبرج أنه لم يقدم تعريفًا للاضطهاد، الأمر الذى أثار معه الشك حول طبيعته القانونية، فهو إما أن يكون جريمة مستقلة عن الجرائم ضد الإنسانية، أو أن يكون ركنًا قانونيًا مشترطًا يشير إلى عمل أو سياسة الدولة، بحيث لا تصبح الجرائم العادية كالقتل والاسترقاق المرتكبة في حق السكان المدنيين جرائم ضد الإنسانية في ضوء الميثاق، إلا إذا كانت قائمة على أساسٍ من اضطهاد أو تمييز[1].

ثانيا: إجراءات سير المحاكمات في نورمبرج فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية:

من الثابت أن محكمة نورمبرج قد حاكمت (22) من قادة ألمانيا النازية والمتهمين بارتكاب جرائم دولية تدخل ضمن اختصاصها، من بينها الجرائم ضد الإنسانية، حيث حكمت على (12) منهم بالإعدام، وعلى (7) بالسجن، وتمت تبرئة ثلاثة منهم. وكان فون شيراخ (Von Schirach) وشترا يخر (Streicher) هما الوحيدين اللذين تمت إدانتهما بارتكابهما جرائم ضد الإنسانية[2].

وبالرغم من المبادئ المهمّة التي أرستها المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج، إلا أن تفسير المحكمة لهذه المادة كان تفسيرًا حرفيا ودقيقًا، الأمر الذى غدت معه نتائج المحاكمات مخيبة لكل الآمال والتوقعات، ويمكن أن نلخص ذلك بالسمات الآتية:

السمات الرئيسية التي ميزت سير محاكمات نورمبرج فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية:

1- يلاحظ على محكمة نورمبرج أنها لم تتحرَ الدقة في التفرقة بين الجرائم ضد الإنسانية من جهة، وجرائم الحرب من جهة أخرى. فقد كان التشابه بينهما يصل إلى درجة التطابق، لاسيما عندما كانت ترتكب الأفعال الإجرامية ضد المدنيين بشكلٍ واسع

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op, cit, p.327 .
وانظر أيضًا: د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص214.

(2) د. ج . م . جيلبرت: على هامش محاكمات نورمبرج، ترجمة أحمد رائف، ط 1، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، 1991، ص79 ومابعدها. د. طارق سرور: مرجع سابق، هامش رقم 2 ص6.أ. ايسر الحلمي: مرجع سابق، ص129.

النطاق أثناء الحرب، لأن المحكمة لم تقم بالتحليل الدقيق للفروقات بين هذين النوعين من الجرائم باستثناء قضيتي فون شيراخ (Von Schirach) وشترا يخر (Streicher)[1].

وقد بدا واضحًا ميل المحكمة لمعاقبة الفعل على أنه جريمة حرب، فإن تعذر عليها ذلك، عاقبت عليه كجريمة ضد الإنسانية[2]. ويعود ذلك إلى نظرة المحكمة للجرائم ضد الإنسانية على أنها جرائم فرعية لجرائم أصلية هي (جرائم الحرب والجرائم ضد السلام)[3]. أو لتهرب المحكمة من تطبيق المعايير الدقيقة التي اشترطتها المادة (6/جـ) في الجرائم ضد الإنسانية صراحة أو ضمنًا، كأن توجه الأفعال الإجرامية ضد السكان المدنيين، أو أن تُرتكب على نطاق واسع وإن يتضح فيها عنصر التنظيم والعمل الحكومي.

2- لم تعتبر محكمة نورمبرج الجرائم المرتكبة قبل الحرب عام 1939 في حق المدنيين الألمان من المعارضين السياسيين للحزب النازي ومن اليهود وغيرهم، جرائم ضد الإنسانية وفقًا لمعنى هذا الميثاق، بالرغم من اعترافها بأنهم كانوا عرضة للقتل والاعتقال والاضطهاد وسوء المعاملة وغيرها من الأفعال غير الإنسانية، لكنها عجزت عن إيجاد دليل يثبت ارتباط هذه الأفعال بجرائم الحرب أو الجرائم ضد السلام[4].

وفي هذا الصدد، ذكرت المحكمة – صراحة – قائلة: "لإثبات ما يسمى جرائم ضد الإنسانية – بالنسبة للأفعال التي تم ارتكابها قبل نشوب الحرب – يجب أن يكون ارتكاب تلك الأفعال مرتبطًا بالجرائم الأخرى التي تدخل في اختصاص المحكمة، وإن المحكمة – بالرغم من بشاعة الأفعال وهولها – لم تتولد لديها القناعة الكافية التي تؤكد بأن ارتكاب مثل تلك الأفعال كان مرتبطًا بالجرائم الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصها". وعلى هذا

(1) Antonio Casses,: International Criminal Law, Oxford University Press 2003, PP, 70 – 71.

(2) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص213 وما بعدها .

(3) د. طارق الحسيني محمد منصور العراقي: المحكمة الجنائية الدولية كتطور لمفهومي المسؤولية والسيادة – مع التطبيق على قضية دارفور، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة المنصورة، 2009، ص461. د. رشيد حميد العنزي: مرجع سابق، ص140.

(4) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص212. د. ج . م . جيلبرت: على هامش محاكمات نورمبرج، مرجع سابق، ص85 ومابعدها.

الأساس تعذر على المحكمة أن تعلن بأن الأفعال التي تم ارتكابها قبل عام 1939، بأنها تمثل جرائم ضد الإنسانية بالمعنى الذى نص عليه ميثاق نورمبرج.

بينما الأفعال التي ارتكبت بعد عام 1939، أكدت المحكمة على وجود العلاقة التي تربط بينها وبين الجرائم الأخرى التي تدخل ضمن اختصاصها، وأصدرت بالتالي حكمها بالإدانة بحق الأشخاص الذين اتهموا بارتكاب تلك الأفعال[1].

وقد بررت المحكمة ذلك بقولها: "لقد ارتكبت منذ بداية الحرب في عام 1939 جرائم حرب عديدة وعلى نطاق واسع، وكانت بعض تلك الجرائم تمثل في ذات الوقت جرائم ضد الإنسانية. ولما كانت طبيعة الجرائم اللاإنسانية التي وجهها الادعاء قد تم ارتكابها بعد نشوب الحرب – وهي لا تُشكل جرائم حرب بالمعنى المعروف – وإن هذه الأفعال تم ارتكابها بسبب ارتباطها وعلاقتها بالحرب العدوانية، ولهذا يمكن اعتبارها جرائم ضد الإنسانية"[2].

حريٌ بالذكر أن هذا التبرير الذى ذهبت إليه المحكمة، قد أثار حالة من الانتقادات الحادة من جانب الفقه الدولي، وكانت حجة هؤلاء الفقهاء أنه لا توجد أية قاعدة من قواعد القانون الدولي – قبل ميثاق نورمبرج – تنص على أن ما يسمى جرائم ضد الإنسانية هي جرائم حرب، وبالتالي فإن ما ذهبت إليه محكمة نورمبرج من اعتبار الأفعال غير الإنسانية التي ارتكبت ضد الأشخاص المدنيين هي أفعال ذات صفة جنائية – مثلها في ذلك مثل جرائم الحرب – هو منطق لا يتفق مع قواعد القانون الدولي، وإن كان من الجائز أن يطلق على الأفعال غير الإنسانية التي ترتكب أثناء الحرب، بأنها تمثل جرائم حرب. ومع ذلك فإن مثل هذه الأفعال لو أنها ارتكبت في غير أوقات الحرب، سوف لن تجد أي قاعدة دولية تعتبرها جرائم حرب[3]. فالأفعال غير الإنسانية التي توجه في غير

---

(1) د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص295.

(2) د. عبد القادر صابر جرادة: القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة القاهرة، 2005، ص561 ومابعدها. وانظر أيضًا:

- **Grippi, Eduard, The Evolution of the Responsibility Criminal Individual, Op. Cit. P. 533.**

(3) د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص295 .

أوقات الحرب ضد أشخاص من مواطني الدولة، أو من مواطني دولـة محايـدة، أو ضـد أشخاص من مواطني دولة العدو في إقليم محتل قد تعتبر جرائم ضد الإنسانية، ولكنـها لا تشمل جرائم ضد قوانين وعادات الحرب المتعارف عليها.

أيضًا انتقد الفقهاء – وبحق– ما ذهبت إليه المحكمة؛ لأن فكرة الربط بين الجرائم ضد الإنسانية، والجرائم الأخرى لا مبرر لها، لأن تجريم الأفعال غير الإنسانية يرجع إلى كونها تنفي الحقوق الأساسية للإنسان التي يجب على المجتمع الدولي حمايتها، ولا يجوز أن يفلـت مرتكبوها من الجزاء سواء وقعت قبل الحرب أم خلالها، وسواءً ارتبطت بغيرها من الجرائم أم لم ترتبط؛ باعتبارها جرائم مستقلة، لها كيانها الذاتي المستقل[1].

الفرع الثاني : مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق محكمة طوكيو :

يلاحظ على ميثاق طوكيو أنه سار على نهج ميثاق نـورمبرج[2]، إذ نصـت المـادة (5/جـ) منه عند تعريفها للجرائم ضد الإنسانية بأنها تعني: "القتـل العمـد، والإبـادة، والاسترقاق، والإبعاد، والأفعال اللاإنسانية الأخرى، المرتكبة قبل الحرب أو أثناءهـا، أو الاضطهادات لأسباب سياسية، أو عرقية، تنفيذًا لأي جريمة تدخل في اختصاص المحكمـة، أو بالارتباط بهذه الجريمة، سواء أكانت هذه الجرائم تُشكل انتهاكًا للقانون الداخلي للدولة التي ارتكبت فيها أم لم تُشكل ذلك. ويكون القواد، والمنظمون، والمحرضون، والمسـاهمون في صياغة أو تنفيذ خطة عامة أو مؤامرة لارتكاب أي من الجرائم السابقة مسؤولين جنائيًا عن كل الأفعال التي ارتكبت من أي شخص تنفيذًا لمثل هذه الخطة "[3].

ومن خلال تحليل النص السابق، يتضح التشابه في تعريف الجرائم ضد الإنسانية في كل من ميثاقي نورمبرج وطوكيو إلى حدٍ بعيد. ولكن هذا لا يمنع من اختلافهما في الجوانـب الآتية:

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص509. د. عبد القادر جرادة: مرجع سابق، ص563.

(2) جدير بالذكر أن محكمتي نورمبرج وطوكيو ظلت مطبوعتين بالطابع السياسي وعدم الحياد، وكانت تطبيقًا القـانون المنتصر وعدالته أكثر منه تطبيقًا لقواعد القانون الدولي. انظر: د. طارق سرور: مرجع سابق، ص6، هامش 4.

(3) د.عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص210. د. أيمن محمد فوزي: مرجع سـابق، ص692. د. حنـا عيسـى: مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية، ص1– 9. متاح على الموقع التالي:
http://montada.echoroukonline.com/showthread.php?t=50729.

1- لا يذكُر تعريف المادة (5/جـ) من ميثاق طوكيو عبارة "ارتكاب الأفعال الإجرامية ضد السكان المدنيين"، وقد فسر البعض هذا بالرغبة في توسيع دائرة المشمولين بالحماية بما يسمح بالعقاب عن عمليات القتل واسعة النطاق التي ارتكبت ضد القوات المسلحة للحلفاء التي تمت في حرب غير مشروعة[1].

2- لم تتضمن المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج، أي فقرة خاصة بالمسؤولية الجنائية، وذلك بخلاف ميثاق طوكيو، حيث تضمنت الفقرة الأخيرة على المسؤولية الجنائية. غير أن هذا الاختلاف، يُعتبر غير ذي أهمية جوهرية من الناحية العملية، حيث إن ميثاق نورمبرج يشير إلى المسؤولية الجنائية ذاتها، وإن لم يضفها إلى المادة (6/جـ) بشكل خاص.

3- يلاحظ على تعريف المادة (5/جـ) من ميثاق طوكيو، أنه لا يذكر الاضطهادات لأسباب دينية، على الرغم من عدم وجود وثائق أو سجلات حول ما تم من مناقشات أثناء صياغة نص هذه المادة. ويمكن رد هذا الاختلاف بين المادتين القانونيتين إلى أن إضافة المادة (6/جـ) للاضطهادات لأسباب دينية جاءت استجابة للآراء التي أرادت أن يشمل التجريم الاضطهادات التي طالت اليهود من قبل النظام النازي [2].

وفي هذا الصدد، يشير الأستاذ الدكتور/ محمود شريف بسيوني إلى أن انتهاك الجرائم ضد الإنسانية لمبدأ الشرعية لا يمكن أن ينطبق على المادة (5/جـ) بنفس الصورة التي ينطبق فيها على المادة (6/جـ)، خاصةً أن مبدأ الشرعية لم يكن مبدأ معترفًا به في الأنظمة القانونية في اليابان وفي بعض دول أسيا. ومع ذلك لم تثر علاقة الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق طوكيو بمبدأ الشرعية أي إشكاليات تذكر من الناحية العملية، لعدم الاتهام بارتكاب هذه الجرائم أمام محكمة طوكيو العسكرية، إذ انحصرت الاتهامات في الجرائم ضد السلام وجرائم الحرب [3].

---

(1) Rolling, Bert V. A;. The Tokyo Trials and Beyond, Polity Press, 1993. p. 3.

(2) Bassiouni . M .Cherif . Crimes Against Humanity, op. cit .p.158.

(3) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية – مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2009 م، ص11. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: دور محكمة مجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة في تطوير أحكام القانون الدولي الإنساني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة المنصورة، 2009، ص296 ومابعدها.

الفرع الثالث : مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا :

صدر قانون مجلس الرقابة رقم (10) في ديسمبر عام 1945 عن الجهاز التشريعي المؤقت لكل ألمانيا – مجلس الحلفاء للرقابة في ألمانيا– الذى يتألف من قادة المناطق الأربع، وقد وضع القانون بهدف معاقبة المجرمين المتهمين بجرائم الحرب والجرائم ضد السلام والجرائم ضد الإنسانية. وأوكل لكل قائد منطقة مسؤولية تنفيذه. وعلى الرغم من أن ميثاق لندن قد اعتبر جزءًا لا يتجزأ من قانون مجلس الرقابة في ألمانيا، غير أن تعريف الجرائم ضد الإنسانية في هذا القانون مختلف عن التعريف الوارد في المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج[1].

إذ عرّفت المادة (2/جـ) من القانون رقم (10) الجرائم ضد الإنسانية بأنها تعني: "الفظائع والجرائم التي تضم بشكل غير حصري[2]: "القتل العمد، والإبادة، والاسترقاق، والإبعاد، والسجن، والتعذيب، والاغتصاب، أو أيا من الأفعال غير الإنسانية الأخرى المرتكبة ضد أي مجموعة من السكان المدنيين، أو الاضطهادات لأسباب سياسية، أو عرقية، أو دينية، سواء كانت هذه الجرائم تُشكل انتهاكًا للقوانين الداخلية للدول التي ارتكبت فيها أم لم تُشكل ذلك"[3]. ومن خلال استقراء نص المادة (2/جـ) يمكن تحديد الاختلافين الآتيين بين نص هذه المادة ونص المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج على النحو الآتي:

1– وسعت المادة (2/جـ) الطائفة الأولى من الجرائم وذلك بإضافة جرائم السجن والتعذيب والاغتصاب، وإن لم تُشكل هذه التوسعة فارقًا جوهريًا يؤثر على التطبيق العملي لنص المادة، خاصة مع الإشارة في المقدمة إلى أن الجرائم إنما ذكرت على سبيل المثال لا الحصر، إضافة للإشارة إلى الأفعال اللاإنسانية الأخرى، وإن كان في ذكر هذه الجرائم الثلاث صراحةً تأكيد على خطورتها، وضمان لمعاقبة مرتكبيها.

---

(1) انظر: ماري كلود روبرج: مرجع سابق، ص633.

- Grippi, Eduard:, Op. Cit. P. 535.

(2) لا تحمل عبارة " تضم بشكل غير حصري" أي أهمية قانونية، لكونها زائدة عن الحاجة، لاسيما مع الإشارة إلى الأفعال اللاإنسانية الأخرى.

(3) د. أيمن محمد فوزي عبد الحميد: مرجع سابق، ص692.

2- كما يلاحظ أن الاختلاف الجوهري بين المادتين القانونيتين، يتمثل في اعتبار المادة (2/جـ) الجرائم ضد الإنسانية جرائم قائمة بحد ذاتها، وذلك عن طريق حذف اشتراط الارتباط بينها وبين الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، إضافة لحذف الإشارة، التي تشير إلى العبارة التي تفيد إمكانية ارتكاب الجرائم قبل الحرب، أو أثناءها[1].

وعلى هذا الأساس، كانت المادة (2/جـ) عرضة لأنتقاد أشد من ذلك الذى وجه إلى المادة (6/جـ) فيما يتعلق بمخالفتها لمبدأ الشرعية، والذي لجأت بسببه محكمة نورمبرج لدفعه بأن الجرائم ضد الإنسانية ما هي إلا امتداد لجرائم الحرب[2].

وبالرغم من إشارات المحاكم المنشاة بموجب القانون رقم (10)، والتي نظرت العديد من القضايا التي اتهم فيها بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، إلا أن مبدأ الرجعية ليس محظورًا بشكل تام في القانون الدولي. وفي هذا الصدد، يرى أستاذنا الدكتور/ محمود شريف بسيوني أن تلك المحاكم أرادت القول: بإن القياس على الجرائم المشابهة، هو أمر مسموح به، عندما يكون المتهم على علم بالطبيعة الإجرامية لسلوكه[3].

وعلى الرغم أيضًا من عدم إمكانية الجزم باعتبار تعريف المادة (2/جـ) جزءًا من القانون الدولي الجنائي العرفي، نظرًا للطبيعة الخاصة للقانون رقم (10)، غير أن أحكام المحاكم التي طبقت هذا القانون قد لعبت دورًا مهمًّا في أيضاح عددٍ من جوانب تعريف الجرائم ضد الإنسانية، تم الاستناد إليها بشكل كبير في فقه القانون الدولي الجنائي، كما لعبت دورًا ملموسًا في بعض القضايا التي نُظرت أمام المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا السابقة كما هي الحال في قضية Tadic.

---

(1) Distain, Yoram,: Crimes Against Humanity, In Theory of International Law At The Threshold Of The 21 Century, Edited By Jerzy Makarczyk, Kluwer Law International, London, 1996, P. 892 .

(2) د. عبد الحميد خميس: مرجع سابق، ص202.

(3) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. Cit, p. 155.

المبحث الثاني

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية

في نظام المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا

من الثابت أنه في الحرب العالمية الثانية ارتكبت فيها فظائع ومذابح روعت البشرية، وقد مثلت هذه الفظائع وصمة عار في جبين الإنسانية، ولهذا السبب، لم يعد بالإمكان- من بعد محاكمات الحرب العالمية الثانية- التنكر لوجود الجرائم ضد الإنسانية التي تعتبر من أشدّ الجرائم الدولية خطورةً. ونظرًا للأهمية التي تحتلها الجرائم ضد الإنسانية، فقد تضمن نظام المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا النص على هذه الطائفة من الجرائم الدولية. وعليه سنتناول مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في نظام المحكمتين في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة

من أهم ما جاء به نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، نص المادة الخامسة[1] الذي يتضمن الجرائم ضد الإنسانية والذي يعرفها على النحو الآتي:

[سوف تمارس المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة الاختصاص بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية، عندما ترتكب في التراعات المسلحة، سواء كانت ذات طبيعة دولية، أو داخلية، وتكون موجهة ضد أي مجموعة من السكان المدنيين: أ- القتل العمد. ب - الإبادة. ج - الاسترقاق. د - الإبعاد. ه - السجن. و - التعذيب. ز- الاغتصاب. ح - الاضطهاد لأسباب: سياسية، أو عرقية، أو دينية. ط - الأفعال اللاإنسانية الأخرى][2].

ويلاحظ على نص المادة الخامسة، أنه أدمج بين نموذجي الجرائم، أي نموذجي "جرائم القتل والاضطهاد ثم وضعهما في قائمة واحدة، وبهذا أصبح من المؤكد، اعتبار الاضطهاد

---

(1) انظر: نص المادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة عام 1993.

(2) Criminal Tribunal for The Former Yugoslavia.(New York Transnational publishers,1996), P 491.

لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية مجرد واحدٍ من الأفعال اللاإنسانية التي تتطلب جميعها أن توجه ضد السكان المدنيين.

تجدر الإشارة إلى أن نص المادة الخامسة قد أضاف جرائم: السجن والتعذيب والاغتصاب التي لم تكن مذكورة في ميثاق نورمبرج أو طوكيو، والتي ذكرت في المادة (2/جـ) من القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا، وإن كان من الممكن لعبارة "الأفعال اللاإنسانية الأخرى" المذكورة في جميع هذه التعاريف أن تغطي الجرائم الثلاث المضافة.

ومن ثم، نرى أن المادة الخامسة السابقة تقترب إلى حدٍ بعيد مع المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج، غير أنه يلاحظ على نص المادة (6/جـ) أنه جاء أكثر تقييدًا، إذ يستلزم أن تتم الجرائم ضد الإنسانية تنفيذًا لجرائم حرب أو جرائم ضد السلام أو بالارتباط بهذه الجرائم[1]. ولذلك؛ يرى بعض الفقهاء أن استبقاء المادة الخامسة على العلاقة مع النزاع المسلح، يشير إلى أن واضعي النظام كانوا قد توقعوا مواجهة بعض التحديات، فيما يتعلق بتعارض هذا التعريف مع مبدأ الشرعية، مما دفعهم لاختيار موقع وسط بين الإبقاء على الرابطة مع النزاع المسلح من عدمه[2].

المطلب الثاني

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية

في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا

تضمن نص المادة (3) من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا تعريفًا للجرائم ضد الإنسانية جاء فيه[3]: [سيكون للمحكمة الجنائية الدولية في رواندا الاختصاص بمقاضاة الأشخاص المسؤولين عن الجرائم التالية، عندما ترتكب كجزء من هجوم واسع النطاق، أو منهجي ضد أية مجموعة من السكان المدنيين لأسباب: قومية، أو سياسية، أو إثنية، أو

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص523. د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص303. د. طارق الحسيني العراقي: مرجع سابق، ص464.

(2) Bassiouni, M . Cherif, Crimes Against Humanity, op, cit, p 195.

(3) لم يتضمن ميثاق كل من محكمة نورمبرج ومحكمة يوغسلافيا السابقة ومحكمة رواندا تعريفًا للجرائم ضد الإنسانية، وإنما اقتصر على ذكر تعداد للجرائم ضد الإنسانية دون الحصر، والقاسم المشترك بينهم أن تكون هذه الأفعال المرتكبة بحق المدنيين لا إنسانية وجسيمة. د. رشيد حمد العنزي: مرجع سابق ص145.

عرقية، أو دينية: أ– القتل العمد، ب – الإبادة؛ ج –الاسترقاق، د – الإبعاد، ه – السجن, و – التعذيب، ز – الاغتصاب، ح – الاضطهاد لأسباب: سياسية، عرقية، دينية، ط – الأفعال الإنسانية الأخرى].

ومن تحليلنا لنص المادة (3) السابقة ، نلاحظ، أنه لم يتضمن أي إشارة للنزاع المسلح، وربما يُعزى سبب ذلك إلى اختلاف طبيعة الاضطرابات التي شهدها البلاد في رواندا، عن تلك التي شهدها يوغسلافيا السابقة التي كانت تمثل في كثير من الأحيان نزاعًا مسلحاً دوليًا أو داخليًا؛ ولذلك فقد تم الاستعاضة عن النزاع المسلح باشتراط وجود هجوم واسع النطاق أو منهجي[1].

جدير بالذكر، أنه يصعب تبيان سبب اشتراط الدافع التمييزي، بمعنى أن ترتكب الجرائم لأسباب: قومية أو سياسية أو إثنية أو عرقية أو دينية، بل يصعب تبرير تلك الأفعال الإجرامية، كما أنه يصعب أيضًا إثباتها. وهو الأمر الذى يدفع للتساؤل حول ما إذا كان مجلس الأمن قد تعمد جعل إثبات الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة في رواندا أمرًا بالغ الصعوبة؟ إذ ستقع كثيرٌ من جرائم القتل وجرائم العنف الأخرى خارج نطاق الجرائم ضد الإنسانية، وذلك بسبب صعوبات الإثبات التي خلفها التعريف السابق[2].

فضلًا عن أن نظام المحكمة لم يقم بتعريف كثير من المصطلحات المهمّة كالهجوم الواسع النطاق أو المنهجي أو الإثنية أو العرقية، كما أنه أيضًا لم يحدد – كما فعل نظام المحكمة الخاصة بيوغسلافيا السابقة – أركان الجرائم التي تدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية. ومع ذلك فقد أسهمت المحكمة في تحديد نسبي لكثيرٍ من مواطن الغموض[3].

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op, cit, p. 193.

(2) د. محمد صافي يوسف: الإطار العام للقانون الدولي الجنائي، ط1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002، ص39.

(3) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص524 ومابعدها.

المبحث الثالث

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في الوثائق القانونية الدولية الأخرى

من الثابت أن الجمعية العامة للأمم المتحدة اتخذت عددًا من الخطوات المهمة، تأكيدًا منها على عدم ضياع الدروس المستفادة من محاكمات نورمبرج، فعهدت بموجب القرار رقم (177) الصادر في 21 نوفمبر عام 1947 إلى لجنة القانون الدولي العديد من المهام التي كان من أبرزها:

أولًا– صياغة مبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق نورمبرج ومحاكماتها[1].

ثانيًا– إعداد مشروع تقنين للجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها[2].

المطلب الأول

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في المبدأ السادس من مبادئ نورمبرج

بعد أن قامت لجنة القانون الدولي بالمهام المناطة بها التي أوكلت إليها من قبل الأمم المتحدة بموجب قرارها رقم (177) الصادر في 21 نوفمبر 1947، ومن تلك المهام ما قدمته في عام 1950 من صياغة لمبادئ القانون الدولي المعترف بها في ميثاق نورمبرج ومحاكماتها، وعُرّفت الجرائم ضد الإنسانية في الفقرة (ج) من المبدأ السادس بأنها: [القتل العمد، والإبادة، والاسترقاق، والإبعاد، وغيره من الأفعال غير الإنسانية الأخرى، المرتكبة ضد أي مجموعة من السكان المدنيين، أو الاضطهادات لأسباب سياسية أو عرقية أو دينية، عندما ترتكب مثل هذه الأفعال، أو تتم مثل هذه الاضطهادات تنفيذًا لجريمةٍ ضد السلام أو جريمة حرب أو بالارتباط بهاتين الجريمتين].

وكان من المفترض في هذه الصياغة، أن تكون تجسيدًا لما كان عليه الحال في ميثاق نورمبرج ومحاكماتها، إلا أن تعريف المبدأ السادس جاء مختلفًا، إذ تم حذف ما يشير إلى عبارة قبل الحرب أو أثناءها، وقد بررت لجنة القانون الدولي هذا الحذف، بأن هذه العبارة ما كانت إلا إشارةً لحربٍ خاصة، وهي حرب 1939، كما حذفت عبارة سواء أكانت

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص247.

(2) د. إدوارد غريبي: تطوّر المسؤولية الجنائية الفردية بمقتضى القانون الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد عام 1999، ص125 ومابعدها.

تُشكل مخالفة للقانون الوطني أم لا، إذ اعتبرها اللجنة زائدةً عن الحاجة[1]. ولهذا؛ فإن غالبية الفقه قد أولوا أهمية كبيرة لصياغة عام1950، رغم تأكيد البعض منهم على أن مهمة لجنة القانون الدولي اقتصرت على مجرد صياغة مبادئ نورمبرج، ولم تكن تتضمن تحديد القيمة القانونية لهذه المبادئ، كمبادئ للقانون الدولي[2].

ومع ذلك، فإن القيمة القانونية لمبادئ نورمبرج قد شهدت تراجعًا، وبرز بشكل خاص في مناقشات مؤتمر روما الخاص بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية؛ نتيجة للإجماع الضمني على عدم وجود تعريفٍ واحد معترف به للجرائم ضد الإنسانية في القانون الدولي الجنائي.

المطلب الثاني

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1954

بعد الانتهاء من صياغة مبادئ نورمبرج ومحاكماتها، وضعت لجنة القانون الدولي مسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1954، وجاءت المادة الثانية منها في الفقرة (11) بتعريف للجرائم ضد الإنسانية على أنها: "قيام سلطات الدولة أو الأفراد بأعمال يقصد بها القضاء الكلي أو الجزئي على الجماعات الثقافية أو الدينية بالنظر للجنس كالأعمال الآتية:

[1- قتل أعضاء هذه الجماعة. 2- الاعتداء الجسيم على أفراد هذه الجماعة جسمانيًا أو نفسيًا. 3- إخضاع الجماعة عمدًا إلى ظروف معيشية من شأنها القضاء عليها كليًا أو جزئيًا. 4- اتخاذ وسائل من شأنها إعاقة التناسل داخل هذه الجماعة. 5- نقل الصغار قسرًا من جماعة إلى جماعة أخرى. 6- قيام سلطات الدولة أو الأفراد بأعمال غير أنسانية ضد شخص مدني كالقتل والإهلاك والاسترقاق والإبعاد والاضطهاد المستند إلى أسباب سياسية أو دينية أو متعلقة بالجنس، إذا كانت هذه الأعمال قد ارتكبت تنفيذًا لجرائم أخرى معرفة في هذه المادة أو لاتصالها بها][3].

---

(1) Bassiouni, M . Cherif, Crimes Against Humanity, op, cit, p 184 .

(2) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص258.

(3) د. محمود بسيوني: مدخل في القانون الإنساني الدولي والرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، 1999، ص139.

كما قررت لجنة القانون الدولي توسيع التعريف بشأن الجرائم ضد الإنسانية، بحيث يشمل الاضطهاد لأسباب اجتماعية أوثقافية، كما أنها لم تربط الجرائم ضد الإنسانية بالجرائم ضد السلام أو جرائم الحرب(1).

ومن أهم ما جاءت به هذه المسودة، أنها كانت الوثيقة الأولى التي تشترط صراحةً تورطًا حكوميًا في ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية. ومع ذلك لم تتخذ الجمعية العامة للأمم المتحدة أي إجراء حيال هذه المسودة، بل أجلت النظر فيها لحين الاتفاق على تعريف للعدوان تُعدّه لجنة أخرى(2).

حريٌّ بالذكر، أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد عاودت بعد تعريف جريمة العدوان عام 1974 الطلب إلى لجنة القانون الدولي، وذلك لوضع مسودة جديدة للجرائم المخلة بسلم وأمن البشرية، يتلاءم مع تطورات القانون الدولي.

المطلب الثالث

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1991

جاء ذكر الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1991، تحت عنوان انتهاكات حقوق الإنسان بصورة منتظمة وعلى نطاق واسع، وأوضحت المدونة في المادة (21) منها أن كل من يرتكب أو يأمر بارتكاب أي انتهاك من الانتهاكات التالية لحقوق الإنسان بصورة منتظمة أو على نطاق جماعي وهي: [القتل العمد، التعذيب، إخضاع الأشخاص لحالة الرق أو العبودية أو السخرة أو الإبقاء على هذه الحالة، الاضطهاد لأسباب: اجتماعية، أو سياسية، أو عرقية، أو دينية، أو ثقافية، أو يأمر بارتكاب أو يرتكب جريمة إبعاد السكان أو نقلهم عنوة يعاقب...] (3).

---

(1) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص290.

(2) Bassiouni, M, Cherif, the Statute of the I.C.C, transnational publishers, INC, New York 1998, P. 15.

(3) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1991، المجلد الثاني- وثيقة رقم (SER /1991 /4. CN/A) المادة 21 من مدونة مشروع الجرائم ضد أمن وسلامة البشرية ص240.

وبعقد مقارنة بين مشروع المدونة عام 1954 في المادة (11/2)، ومشروع المدونة عام 1991 في المادة (21) يتضح الآتي:

1- أن مشروع عام 1954 قد عالج الجرائم ضد الإنسانية تحت مسمى الأفعال المنافية للإنسانية، في حين أن مشروع عام1991 قد عالجها تحت مسمى "انتهاكات حقوق الإنسان بصورة منتظمة وعلى نطاق جماعي" حيث أجرت لجنة القانون الدولي تحديثًا لشكل ومضمون الجرائم ضد الإنسانية مراعية في ذلك التطورات التي طرأت على القانون الدولي، وبخاصة في مجال حقوق الإنسان.

وهي بهذا قد أخذت بالعنصر المشترك الذى يربط صور الجرائم ضد الإنسانية بوصفها منافية للقيم الأساسية لفكرة حقوق الإنسان، وكذا سعي المجتمع الدولي الدؤوب إلى إضفاء الحماية القانونية الدولية عليها.

2- كما يلاحظ على مشروع مدونة عام 1991 أنه قد جاء بمعيار جديد للتجريم، يتمثل في أن تكون هذه الأفعال على درجة من الجسامة حددها في أن تكون بصورة منتظمة أو على نطاق جماعي.

ويتمثل عنصر الانتظام في الممارسة ذات الطابع الدائم أو بمخطط منهجي لارتكاب هذه الجرائم، كما تتمثل صفة الجماعية في عدد الأشخاص الذين تصيبهم هذه الانتهاكات أو القيمة القانونية محل الحماية، وإذا ما تمت الجريمة على هذا النحو وقعت طبقًا لنموذج المادة (21) من المدونة.

بينما لا تُشكل الجريمة التي تقع بشكل منفرد سواء مثلت جرائم قتل عمد أو تعذيب أو غيرها، جرائم ضد الإنسانية ما دامت مفتقرة إلى الطابع المنتظم أو الجماعي، وإن مثلت جرائم أخرى طبقًا للقوانين الوطنية[1].

---

(1) Paul Peter: Commentaries on The I.L.C. 1991.Draft Code of Crimes Against Peace and Security of Mankind. (Rev. Int. I.D.P.1993), P.P. 248 – 250.

وانظر أيضًا: د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص518.

المطلب الرابع

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996

تمكنت لجنة القانون الدولي – وبعد جهود مضنية – من وضع مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996، وقد تضمن نص المادة (18) من المدونة على تعريفٍ مطولٍ للجرائم ضد الإنسانية وتحديدًا لصورها، ونصت على أن:

[المقصود بالجرائم ضد الإنسانية هو كل فعل من الأفعال التالية عند ارتكابه بشكل منتظم أو على نطاق واسع أو بتحريض أو توجيه من إحدى الحكومات أو من أي منظمة أو جماعة: أ– القتل العمد، ب– الإبادة، ج – التعذيب، د – الاسترقاق، ه – الاضطهاد لأسباب سياسية أو عنصرية أو دينية، و – التمييز النظامي لأسباب عنصرية أو إثنية أو دينية والذي يشمل انتهاك الحقوق والحريات الأساسية للإنسان ويؤدي إلى ضرر جسيم بجزء من السكان، ز – الإبعاد التعسفي أو النقل القسرى للسكان، ح – الاحتجاز التعسفي، ط – الإخفاء القسرى للأشخاص، ي – الاغتصاب والدعارة القسرية والأشكال الأخرى من الاعتداء الجنسي، ك – الأعمال غير الإنسانية الأخرى التي تلحق ضررًا جسيمًا بالسلامة الجسدية أو العقلية أو بالصحة العامة أو بالكرامة الإنسانية مثل التشويه والإصابات الجسدية الجسيمة][1].

وبتحليل نص المادة (18) السابقة يتضح الآتي:

1– يتبين من خلال صياغة نص المادة (18) من المدونة أنها قد أخذت عن ميثاق وحكم نورمبرج، بيد أنها راعت التطورات التي لحقت محاكمات نورمبرج وذلك باستحداث بعض الجرائم ضد الإنسانية.

2– أيضًا تضمنت المادة (18) شرطين جوهريين حتى يمكننا القول بأننا أمام جريمة ضد الإنسانية وهما: أن يتم ارتكاب الفعل بشكل متنظم، وأن يتم ارتكابه على نطاق واسع :

---

(1) انظر: مشروع تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الثامنة والأربعين، الوثيقة رقم: (A / CN4 / L527 / Add.9)، الأمم المتحدة، 1996، ص2 ومابعدها.

الأول: أن يكون الفعل المرتكب قد تم بشكل منتظم، وهو ما يعني أن يكون قد تم عملًا بخطة أو سياسة عامة متعمدة، بما قد يفضي ذلك إلى الارتكاب المتكرر لهذه الأفعال غير الإنسانية، ومن ثم تستبعد الأفعال العشوائية التي لم ترتكب كجزء من خطة أو سياسة عامة.

الثاني: أن تكون الأفعال غير الإنسانية التي تم ارتكابها، قد تمت على نطاق واسع، بمعنى أن تكون تلك الأفعال قد وجهت ضد عدد كبير من الضحايا، وبهذا تستبعد الأعمال الفردية التي تفضي إلى ضحية فرد واحد أو قلة، وهي بهذا تكون قد سارت على نفس النهج الذى سارت عليه مدونة عام 1991 في المادة (21).

3- أيضًا لا يتضمن تعريف الجرائم ضد الإنسانية الواردة في المادة (18) شرط ارتكاب الفعل في زمن الحرب، أو فيما يتصل بجرائم مخلة بالسلم. وإن كنا نرى أن هذه الطائفة من الجرائم قد ترتكب في زمن الحرب، وقد ترتكب في زمن السلم، ولكن ارتكابها في زمن الحرب هو الغالب[1].

وبالرغم من عدم اعتماد هذه المدونة رسميًا، إلا أنها لعبت من الناحية العملية دورًا كبيرًا في مناقشات اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C)، ومن ثم في مؤتمر (روما)، وقد أكد عدد كبير من المفاوضين – صراحة – على أن تعريف الجرائم ضد الإنسانية وغيرها من الجرائم الدولية، يجب أن يتم التوافق مع نتاج عمل لجنة القانون الدولي، المتمثل بمدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996[2].

مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في اتفاقيات القانون الدولي الجنائي الأخرى:

أما عن الجرائم ضد الإنسانية في اتفاقيات القانون الدولي الجنائي الأخرى، فقد كان من أهم ما جاءت به اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948 المادة الأولى منها، واعتبارها لجريمة

---

(1) د. محمد عبد المنعم عبد الغني: الجرائم الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية، 2007، ص545 ومابعدها. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص520. د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص299. د. طارق الحسيني العراقي: مرجع سابق، ص467.

(2) Report of prepara Committee on The Establishment of An I.C.C, vol. (1), In, the Statute of The I.C.C, Bassiouni, M. Cherif Transnational publishers INC, New York, 1998, p. 394.

الإبادة الجماعية جريمة ضد الإنسانية، وكذلك الحال بالنسبة للمادة الأولى من اتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها عام 1973، والتي اعتبرت الفصل العنصري جريمة ضد الإنسانية؛ مما كان له بالغ الأثر في تطوير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، خاصة من جهة عدم اشتراط ارتباطها بالحرب أو بالجرائم الدولية الأخرى[1].

جدير بالذكر أن المجتمع الدولي رغبة منه في عدم تمكين مرتكبي الجرائم الدولية، والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة في الحرب العالمية الثانية، من الإفلات من العقاب، نتيجة لأخذ بعض الدول التي فرّ أو التجأ إليها هؤلاء المجرمون، بمبدأ تقادم الجرائم بعد فترة زمنية محددة.

ومن أجل ذلك، تبنت الجمعية العامة للأمم المتحدة في 1968/11/26 اتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية بشكل رسمي[2]، وقد تضمنت المادة الأولى من هذه الاتفاقية النص على الجرائم ضد الإنسانية على النحو الآتي:

[لا تخضع الجرائم التالية للتقادم بغض النظر عن تاريخ ارتكابها: (أ) جرائم الحرب. (ب) الجرائم ضد الإنسانية، سواء ارتكبت في زمن الحرب أم في زمن السلم كما هي معرّفة في ميثاق المحكمة العسكرية الدولية في نورمبرج في 1945/8/8، والمؤكد في قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (1/3) الصادر في 1946/2/13، ورقم (1/95) الصادر في 12/11/ 1946، الطرد بالهجوم المسلح أو الاحتلال، والأفعال غير الإنسانية الناجمة عن سياسة الفصل العنصري، وجريمة الإبادة الجماعية كما هي معرّفة في اتفاقية عام 1948 لمنع وعقاب الإبادة الجماعية، حتى لو لم تُشكل هذه الأفعال انتهاكًا للقانون الوطني للدولة التي ارتكبت فيها].

وقد كانت هذه المادة باعتبارها جوهر الاتفاقية، من أهم ما اختلف حوله عند إبرام الاتفاقية، إذ رأت كثيرٌ من الدول أن هدف الاتفاقية لم يكن محاولة تعريف هاتين الجريمتين،

---

(1) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص296 ومابعدها.

(2) Miller, Robert H; The Convention On The Non Applicability of Statutory Limitations To War Crimes and Crimes Against Humanity, In (A.J.I.L.) Vol. (65) July 1971, No3, p. 47.

وإنما كان تقنين مبدأ عدم تقادمهما، بينما رأت دول أخرى أنه قد يكون من المهم ومـــن المفيد تعريف هاتين الجريمتين، خاصة أن تعريف ميثاق نورمبرج ما كان إلا انعكاسًا لوجهة نظر الحلفاء في ذلك الوقت مما يعني عدم تلاؤمه مع متطلبات الوقت الحاضر(1).

ومن الواضح أن تعريف المادة السابقة للجرائم ضد الإنسانية، كان في رأي الكـــثيرين ممن لم يؤيدوا هذه الاتفاقية، تعريفًا غامضًا ويفتقر إلى الدقة القانونية. ومع ذلك فإنه مـــن الإنصاف عدم إنكار أهمية هذه الاتفاقية في مجال تأكيد تجريم الجرائم ضد الإنسانية، وإبراز مدى خطورتها وتطويرها في اتجاه عدم اشتراط ارتباطها بالحرب أو بغيرها مـــن الجـــرائم الدولية.

ما تتمييز به الجرائم ضد الإنسانية عن غيرها من جرائم القانون الداخلي:

أولا: أن الجريمة ضد الإنسانية لا يُقصد من ورائها الاعتداء على فرد معين بذاته، وإنما يتمثل القصدُ من الاعتداء عليه باعتباره شخصًا إنسانيًا ينتمي إلى فئة جنسية أو دينيـــة أو عنصرية أو سياسية معينة. أما إذا كان الشخص المجني عليه لا ينتمي إلى طائفة مـــن هـــذه الطوائف، فالجريمة إذن لا تُعتبر جريمة دولية، وإنما هـــي مـــن جـــرائم النظـــام القـــانوني الداخلي(2).

ثانيا: ما يميز الجريمة ضد الإنسانية عن جريمة القانون الداخلي، ما أشار إليـــه المبـــدأ السادس من مبادئ نورمبرج بقوله: "إن الجريمة ضد الإنســـانية لا تعتـــبر دوليـــة إلا إذا ارتكبت تبعًا لجريمة ضد السلام أو جريمة حرب أو كانت ذات صلة بها". ولعل ذلك يفسر التطوّر الذى لازم فكرة الجريمة ضد الإنسانية في نطاق النظام القانوني الـــدولي، حيـــث لم يكن معترفًا بها كجريمة دولية في غير أوقات الحرب، ثم تم الاعتراف بها باعتبارها جريمـــة دولية في زمن الحرب، أي باعتبارها جريمة حرب، وأخيرًا اعتبرت جريمة دولية حـــتى إذا ارتكبت في غير أوقات الحرب(3).

---

(1) Miller, Robert H; Op. Cit, P.P. 85 – 86.

(2) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة الخامسة والثلاثون، يونيو 1965، ص577.

(3) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص291.
- Clark R,; " Crimes Against Humanity " ،Op. Cit. P.179.

ثالثا: يتمثل في الفعل المكون للجريمة، ففي ظل النظام القانوني الداخلي يقع الفعل المكون للجريمة من فرد بعيدًا عن سلطات الدولة، بينما لا يعتبر هذا الفعل جريمة ضد الإنسانية إلا إذا وقع من خلال السلطة العامة للدولة التي تنظم كيفية تنفيذ هذه الجريمة أو تسمح بهذا التنظيم. فضلًا عن أن الدولة تضع قواقا العامة في خدمة هذا التنفيذ، مما يجعلها ضالعة ومساعدة في ارتكاب الجريمة، إن لم تكن هي المدبر الأصلي لها عن طريق موظفيها باعتبارها جزءًا من سياستها[1]؛ وبالتالي لم تكن فكرة المساءلة عن الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية بعيدة عن أذهان البشرية، الأمر الذى اسهم في التطور السريع لمفهوم هذه الجرائم في المراحل اللاحقة.

المطلب الخامس
مفهوم الجرائم ضد الإنسانية
في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تناولت اللجنة التحضيرية المعنية بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، الجرائم ضد الإنسانية في جميع مراحل عملها، بوصفها إحدى اخطر الجرائم الدولية التي استقرت في عرف القانون الدولي الجنائي، إذ تضمنت المادة (5) من مسودة النظام الأساسي تعريفًا مطولًا للجرائم ضد الإنسانية، يشتمل على عدد من الاختيارات غير الملزمة، والتي أثارت الكثير من النقاش والجدل في مؤتمر روما قبل أن يتم التوصل إلى نص المادة (7) من النظام الأساسي الذى استبعد بموجبه بعض جوانب الجرائم ضد الإنسانية التي كانت مدرجة ضمن المادة (5) من المسودة بما يحمله ذلك من انعكاسات على المفهوم العام لهذه الجرائم وعلاقتها بغيرها من الجرائم الدولية .

وقد كان واضحًا منذ البداية على وجود اتفاق عام في مؤتمر روما حول إدراج الجرائم ضد الإنسانية في النظام الأساسي، إلا أن هذا الاتفاق لم يمنع ما أثاره الجدل حول تعريفها في سياق المادة (5) من المسودة، وقد انتهى ذلك النقاش بالتوصل إلى الصيغة النهائية للجرائم ضد الإنسانية المتضمنة في المادة (7) من النظام الأساسي، وذلك كحل وسط مستند إلى اقتراح كندي غير رسمي، اعتمد بشكل كبير على قرار المحكمة الجنائية

---

(1) د. عبد الحميد خميس: جرائم الحرب والعقاب عليها، مرجع سابق، ص194.

الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية "Tadic" الشهيرة. وأخيرًا، نجحت تلك الجهـود في التوصل إلى تعريف شامل للجرائم ضد الإنسانية، وذلك بإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حيث نصت المادة 7 (1) من النظام الأساسي وتحت عنوان "الجرائم ضد الإنسانية" على الآتي:

[1- لغرض هذا النظام الأساسي يُشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمـة ضـد الإنسانية" متى ارتكبت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعن علم بالهجوم: أ- القتل العمد، ب - الإبـادة، ج - الاسـترقاق، د-إبعاد السكان أو النقل القسرى للسكان، ه - السجن، أو الحرمان الشديد علـى أي نحو من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الـدولي، و- التعـذيب، ز - الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء أو الحمـل القسـرى أو التعقـيم القسرى، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثـل تلـك الدرجـة مـن الخطورة[1]، ح - اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد مـن السـكان؛ لأسـباب: سياسية، أو عرقية، أو قومية، أو إثنية، أو ثقافية، أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس (الذكر، والأنثى)[2]، أو لأسباب أخرى من المسلم عالميًا بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيمـا يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة، أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، ط - الاختفاء القسرى للأشخاص، ي - جريمة الفصل العنصري، ك - الأفعال غير الإنسـانية

---

(1) تنص القاعدة (70) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية الدولية على أنـه: [في قضـايا العنف الجنسي، تسترشد المحكمة بالمبادئ التالية، وتطبقها عند الاقتضاء:

أ- لا يمكن استنتاج وجود الرضا من أي كلمات، أو سلوك للمجني عليه، حيثما تكون إرادته بإعطاء الموافقة الطوعيـة، والفعلية قد تقوضت بفعل استخدام القوة، أو التهديد باستخدام القوة، أو استغلال بيئة قسرية.

ب- لا يمكن استنتاج وجود الرضا من أي كلمات، أو سلوك للمجني عليه، حيثما يكون عاجزًا عـن إعطـاء موافقـة حقيقية.

جـ- لا يُشكل سكوت المجني عليه، أو عدم مقاومته أساساً للاستنتاج بأن العنف الجنسي المزعوم تم برضاه.

د- لا يمكن استنتاج مصداقية المجني عليه، أو الشاهد، أو طبعه، أو نزوعه إلى قبول الجنس من الطبيعة الجنسية للسـلوك السابق، أو اللاحق للمجني عليه، أو الشاهد].

(2) تنص المادة 7 (3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه: " لغرض لهذا النظام الأساسي، من المفهوم أن تعبير (نوع الجنس) يشير إلى الجنسين (الذكر والأنثى) في إطار المجتمع، ولا يشير تعبير (نوع الجنس) إلى أي معنى آخر يخالف ذلك".

الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدًا في معاناة شديدة، أو في أذى خطير يلحق بالجسم، أو بالصحة العقلية، أو الدينية].

أهم التطورات التي طرأت على تعريف الجرائم ضد الإنسانية في مؤتمر (روما):

1- لم تستلزم المادة (1/7) من نظام روما الأساسي اقتران أي من تلك الجرائم بوجود نزاع مسلح، وبالتالي قد تقع تلك الجرائم في زمن الحرب، كما قد تقع في زمن السلم[1]، ومن ثم، فقد أعادت التأكيد على المبدأ الأساسي المتعلق بحماية السكان المدنيين ضد الانتهاكات التي قد يتعرضون لها من قبل النُظم الدكتاتورية الظالمة، كما أعادت التأكيد على أمكانية ارتكاب تلك الجرائم في وقت السلم[2].

2- تضمن التعريف اشتراط توافر معيارين في الأفعال المرتكبة، وفي حالة تحققهما عُدت تلك الأفعال جرائم ضد الإنسانية:

- أن ترتكب تلك الأفعال ضد السكان المدنيين.

- أن تقع تلك الاعتداءات كجزء من اعتداءات واسعة النطاق، أو بشكل منهجي.

3- توسع التعريف كثيرًا في قائمة الجرائم ضد الإنسانية أكثر من التعريفات السابقة، بما يعكس التطور السريع للقانون الدولي العرفي، كما أنه ترك المجال مفتوحًا بقصد إضافة جرائم أخرى ستظهر لاحقًا.

---

(1) د. أبو الخير أحمد عطية: المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، (د . ط)، 1999، ص174.

- Broomhall, B: The International Criminal Court, Overview, and Cooperation With State, International Review Of Penal Law, Nouvelles. Etudes Penales, 1999, P.58.

(2) عند إمعان النظر في تعريف الجرائم ضد الإنسانية في المادة (5) من النظام الأساسي لمحكمة (يوغسلافيا السابقة)، والمادة (3) من النظام الأساسي لمحكمة (رواندا)، يتضح أن المادة (5) قد اشترطت أن يتم ارتكاب الأفعال التي عددها في إطار نزاع مسلح سواء أكان نزاعًا دوليًا أم محليًا في حين خلاء نص المادة (3) من الإشارة إلى الربط بين الأفعال المكونة للجريمة ضد الإنسانية، ووجود نزاع مسلح. ويرجع ذلك الاختلاف من ناحية إلى أن القائمين على صياغة النظام الأساسي لمحكمة (يوغسلافيا السابقة) كانوا يريدون الإبقاء على المضمون العرفي لتلك الجريمة كما تم ترسيخه في الممارسات الدولية. ومن ناحية أخرى لم يكن من المحتمل أن تنازع الحكومة الرواندية في مسألة عدم وجود شرط الارتباط بالنزاع المسلح، إذ إن تطلب مثل ذلك الشرط في مثل تلك الحالة كان سيؤدي حتمًا إلى عدم إمكانية مساءلة مرتكبي تلك الجرائم جنائيًا نظرًا لأن الصراع كان داخليًا. لمزيد من التفصيل انظر:

- Robinson, D; Defining (Crimes Against Humanity), At The Rome Conference, (A. J. I. L), Vol. 93. No. 1, January, 1999. P. 450 .

4- عرّف الجرائم ضد الإنسانية، ولم يقتصر فقط على تعداد تلك الجرائم، كما فعلت أنظمة المحاكم السابقة؛ حيث أوضح المقصود من المصطلحات الواردة في الفقرة الأولى مثل: الإبادة، النقل القسرى للسكان المدنيين، التعذيب، وغيرها[1].

كما استعمل مصطلحات مرادفة لجرائم تم ذكرها من قبل في الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية السابقة مثل:(جريمة النفي)، حيث أطلق عليها جريمة (النقل القسرى للسكان) وهي جريمة ارتكبت بشكل واسع خلال النزاعات المسلحة، كما حصل في فلسطين، ويوغسلافيا السابقة، ورواندا، ولم يسبق استعمال ذلك المصطلح من قبل، سوى في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها[2].

5- اتسم التعريف بتقدم ملحوظ في مجال القانون الدولي الإنساني، إذ اشتمل على جرائم لم تتضمنها المواثيق الأساسية للمحاكم الدولية السابقة مثال ذلك: الاختفاء القسرى، كما أوردت بعض الجرائم المرتبطة بجرائم تضمنتها المحاكم السابقة من قبل مثل: الحمل الإجباري، والدعارة الإجبارية، والاستعباد الجنسي، والتعقيم الإجباري للنساء، وهي كلها جرائم متعلقة بجريمة الاغتصاب[3].

وهكذا، جاء تعريف الجرائم ضد الإنسانية في نص المادة (1/7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أكثر اتساعًا من تعريفها في نظامي المحكمتين الجنائيتين السابقتين ليوغسلافيا ورواندا، سواء من حيث تضمنه جرائم إضافية (الاختفاء القسرى والفصل العنصري)، أو بتوسيعه لتعريف جرائم أخرى كالاغتصاب والاضطهاد، وذلك بقصد توفير المزيد من الحماية ضد الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان.

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص2. وأيضًا د.محمود بسيوني: المذكرة التفسيرية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص7.

(2) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، بحث مقدم للندوة العلمية حول المحكمة الجنائية الدولية " تحدي الحصانة "، اللجنة الدولية للصليب الأحمر- دمشق (3- 4 أكتوبر 2001)، ص205.

(3) **Carminati, D: Bridging Human Rights and International Criminal Law The Arab International Conference On The International Criminal Court, Amman – Jordan, 18 – 21 12/2000. P.8.**

اهم ما يميز تعريف الجرائم ضد الإنسانية في نص المادة 7 (1):

إن أهم ما يميز الجرائم ضد الإنسانية في نص المادة 7 (1) هو تحقيقها لتسوية مهمّة تتعلق بعدم المساس بالقوانين الوطنية. كما يتميز محل الحماية الجنائية في إطار الجرائم ضد الإنسانية، عنه في إطار جرائم الحرب؛ لأن الحماية الجنائية في إطار الجرائم ضد الإنسانية تستهدف بالمقام الأول إضفاء الحماية الجنائية على السكان المدنيين.

في حين أن جرائم الحرب التي ترتكب بالمخالفة لقوانين وعادات الحرب، محل الحماية فيها في المقام الأول هم العسكريون، ثم المدنيون، فضلًا عن أن محل الحماية في جرائم الحرب تتناول الأشخاص والأعيان، في حين أن الحماية ومضمونها في الجرائم ضد الإنسانية تتحدد بالأشخاص فقط. أيضًا تتميز الجرائم ضد الإنسانية بأنها تكرس الحماية الجنائية أثناء أو قبل الحرب، بخلاف جرائم الحرب التي ترتكب أثناء العمليات العسكرية العدائية أو في أعقابها أثناء فترة الاحتلال الحربي[1].

ومع ذلك نرى أن ثمة تداخلًا واضحًا ما بين جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، في حال كان المجني عليهم هم المدنيين. ويتمثل ذلك في تصور مبدئي نراه مهمًا في التفسير، فجرائم الحرب متى ارتكبت على نطاق واسع – فضلًا عن كونها بهذا الوصف – فهي تمثل أيضًا جرائم ضد الإنسانية، حتى وإن كان المجني عليهم من العسكريين.

فمثلًا: قتل الأسرى على نطاق واسع يمثل جريمة حرب، فضلًا عن كونه يمثل جريمة ضد الإنسانية، وضرب المدن الآهلة بالسكان المدنيين أثناء العمليات العسكرية العدائية، أيا كانت الوسيلة المستخدمة يمثل سلوكًا إجراميًا يدخل في عداد الجريمتين معًا.

أما الفارق الذى نراه جوهريًا بين الجريمتين فإنه يكمن في اختلاف الباعث على ارتكابهما، فإذا ارتكبت الجريمة وكان الباعث على ارتكابها سياسيًا أو عرقيًا أو دينيًا أو أثنيًا، عدت جريمة ضد الإنسانية، أما إذا كان الباعث عليها إضعاف القوة العسكرية للطرف الآخر المحارب بوسائل تخالف قوانين وعادات الحرب عدت الجريمة من جرائم

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص510 . د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص301. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص549.

الحرب، ودخلت من ثم في إطار المعيار العام الذى يحدد جرائم الحرب بأنها الجـــرائم الـــتي ترتكب بالمخالفة لقوانين وعادات الحرب[1].

وصفوة القول:

نرى إن الصفة الأساسية للجرائم ضد الإنسانية إنها ذات طبيعة دوليـــة أكثـــر منـــها إقليمية أو وطنية؛ بالنظر إلى خطورتها على الإنسانية من ناحية الأثر الذى يترتب عليهـــا، فهي وإن دخلت في إطار القانون الوطني، فإن الطابع الدولي هو الغالب عليهـــا. ويلـــزم التنويه إلى أن الجرائم ضد الإنسانية على الرغم من صياغتها في إطار إســـناد المســـؤولية الجنائية الفردية لكبار مجرمي الحرب وبسببها، فإنه يمكن تصورها أثناء وقبل الحرب، كمـــا يمكن تصورها أثناء السلام، فطبيعتها تأبى أن تكرس في إطار الحرب فقط. ويمكن القـــول، أنه بإقرار نظام (روما) الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذى جاء كمحصلة نهائية لمـــا حدث من جهود دولية سابقة، فقد نجحت تلك الجهود في التوصـــل إلى تعريـــف شـــامل للجرائم ضد الإنسانية.

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص511. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص550.

المبحث الرابع
مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية
بالنزاع المسلح أو الدافع التمييزي

لقد حُسم الخلاف حول تعريف المادة (7) في العديد من المسائل المهمة – كما سبـ الإشارة – والتي تشمل على تحديد الجرائم التي تدخل في إطار الجرائم ضـد الإنسـا وكذلك العلاقة بالنزاع المسلح، إضافة لمدى الحاجة لاشتراط الدافع التمييزي في الجـر ضد الإنسانية. وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول
مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح

لقد ارتبطت الجرائم ضد الإنسانية ارتباطًا تاريخيًا بالجرائم ضد السلام وجرائم الحر بل أنه لم يكن يُنظر إليها إلا إذا ارتكبت في سياق جرائم الحرب، التي كانت بدورها ترتبـ بالجرائم ضد السلام، ويرجع الأساس القانوني في ذلك إلى المادة (6) من ميثـاق محكمـ نورمبرج؛ ولذلك لم يكن للجرائم ضد الإنسانية طابع الاستقلال، بل كانت مرتبطة ارتبا لا يقبل التجزئة بجرائم الحرب.وعليه؛ سوف نتناول مدى حالة ارتبـاط الجـرائم ضـ الإنسانية بالنزاع المسلح في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : تطوّر فكرة ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح

قبل أن نبدأ بدراسة تطور فكرة ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح[1]، لابد أن نشير بدايةً إلى الفارق بين الارتباط المجرد بالنزاع المسلح، وبين ارتكاب الجرائم ضـ

---

(1) حريٌ بالذكر أن مصطلح النزاع المسلح الدولي (International Armed Conflict) حل محل مصطلح الحرب (The War)، كما حل مصطلح النزاع المسلح غـير الـدولي (الـداخلي) International Armed (Non Conflict) محل مصطلح الحرب الأهلية (The Civil War)، كما حل مصطلح النزاعات المسلحة غير الدولية محل مصطلح الحرب الأهلية، وينطوي الأخير على توسع في مفهوم الصراع الداخلي حيث يشـمل إلى جانـب الحرب الأهلية، حركات التمرد المسلحة ضد السلطة الشرعية، والاضطرابات الداخلية العنيفة، والصراعات بين جماعات مسلحة غير حكومية.

– د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1993، ص275. د. حازم محمد عتلم: قانون النزاعات المسلحة الدولية، المدخل – النطاق الزماني، ط 2، دار النهضة العربيـة، القـاهرة،=

الإنسانية في نزاع مسلح، فارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، لا يعني بالضرورة ارتكاب هذه الجرائم في النزاع المسلح، بل يمكن معه أن ترتكب الجرائم قبل النزاع المسلح أو أثناءه أو حتى بعده.

بينما يتطلب اشتراط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في نزاع مسلح أن يكون ارتباطًا زمانيًا ومكانيًا بالنزاع المسلح، مما يمكن معه القول: إن فكرة الارتباط بالنزاع المسلح فكرة أشمل تتضمن فيما تتضمنه حالة ارتكاب الجرائم في النزاع المسلح(1).

ولأهمية دراسة حالة التطوّر التاريخي لفكرة ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، لزم تناولها بشيء من التفصيل وعلى النحو الآتي:

أولًا: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح في ميثاقي محكمتي نورمبرج وطوكيو:

بداية نشير إلى أن فكرة الجرائم ضد الإنسانية أول ما ظهرت كانت في ظل الحروب والنزاعات المسلحة؛ ومن ثم فقد كانت نتاجاً للمبادئ الإنسانية التي تحكم هذه الحروب، وفي سبيل ذلك أكد الحلفاء في أعقاب الحرب العالمية الثانية على ضرورة معاقبة النازيين الذين ارتكبوا جرائم ضد الإنسانية قبل الحرب، مقررين أن ليس هناك مبرر قانوني أو أخلاقي يسمح بالتعامل معها أكثر تساهلًا من تلك الجرائم المرتكبة زمن النزاع المسلح(2).

وتأكيدًا لذلك، نصت المادة (6/جـ) من ميثاق محكمة نورمبرج، على إمكانية ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية قبل أو أثناء الحرب، غير أن التعديل الذى أحدثه بروتوكول برلين عاد وقيد، إلى حدٍ بعيد، اختصاص المحكمة، فرغم أنه أقرّ بإمكانية ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية زمن السلم، إلا أنه اشترط ارتكابها (بنوعيها: الجرائم من نموذج القتل، وجرائم الاضطهاد) ارتباطًا أو تنفيذًا للجرائم الأخرى التي تدخل في

=2002، ص208. د. سمعان بطرس فرج الله: الجرائم ضد الإنسانية وإبادة الجنس وجرائم الحرب وتطوّر مفاهيمها، دراسات في القانون الدولي الإنساني، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000، ص434.

(1) د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص301. د. رشيد حمد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص146. د. حازم محمد عتلم: قانون النزاعات المسلحة الدولية، المدخل – النطاق الزماني، مرجع سابق، ص209.

(2) Cattin, David Donat; Crimes Against Humanity In, The I.C.C, "Comments On The Draft Statute ", Edited By Flavia Lattanzi Editorial, Scientifica 1998. P. 59.

اختصاص المحكمة (الجرائم ضد السلام، أي العدوان، وجرائم الحرب)، وبهذا يكون قد ربطها بالحرب ارتباط موضوعي لا ارتباطًا زمنيًا[1].

وفي هذا السياق، أكدت محكمة نورمبرج في العديد من أحكامها على أهمية استيفاء شرط الرابطة هذا، كما أنها رفضت توصيف الجرائم المرتكبة قبل عام 1939 بالجرائم ضد الإنسانية لصعوبة إمكانية ارتباطها بالحرب. ولذلك؛ فقد نشأ الخلاف حول القيمة القانونية لهذه الرابطة، أي رابطة الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، خاصة أن خلافًا أكبر مازال يثور بين الفينة والأخرى حول القيمة القانونية لمحاكمات نورمبرج ذاتها، وما إذا كانت تُشكل سابقة ملزمة في مجال القانون الدولي الجنائي[2].

وأما بالنسبة لميثاق طوكيو، فقد جاء نص المادة (5/جـ) منه مشابهًا لنص المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج فيما يتعلق بالارتباط بالحرب. بينما حال الاختلاف حول القيمة القانونية للميثاق، بالإضافة لعدم المحاكمة عن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، في إطار هذا الميثاق، دون أيلاء نصه القانوني اهتمامًا مماثلًا لما حُظي به ميثاق لندن. بيد أن ذلك الوضع قد تغير، كما جاء في نص المادة (2/جـ) من القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا، حيث لم تُعدّ تتطلب ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالحرب.

وبالرغم من أن المادة (2/جـ) لم تذكر هذا الارتباط، غير أن ديباجة هذا القانون جاءت محددة أن المراد بهذا القانون إعطاء الأثر لإعلان موسكو وميثاق لندن، وقد سبب هذا التناقض خللًا كبيرًا، حيث لم تُظهر القضايا التي تمت بالاستناد إلى القانون رقم (10) موقفًا مجمعًا عليه، وقد تجسد ذلك من خلال المحاكمات الأمريكية في نورمبرج حيث لم تتبع نهجًا ثابتًا في هذا الخصوص، فمثلًا، في قضية (Ministries Case) ألغت المحكمة التهم المتعلقة بالجرائم ضد الإنسانية عن مسؤولين في وزارة الخارجية الألمانية النازية قائلة: "بأنه لم

---

(1) تجدر الإشارة إلى أن الارتباط الموضوعي بجرائم الحرب أو الجرائم ضد السلام لا يعني وجوب أن يكون مرتكب الجريمة طرفًا في تلك الجرائم. د. رشيد حميد العنزي: المرجع السابق، ص146.

(2) **Schabas, William A; Genocide and Crimes against Humanity, How Are They Related? paper presented At The Symposium The I.C.C. and Enlarging The Scop of IHL, The I.C.R.C, Damascus 13 - 14 December 2003, p. 8.**

– د. طارق الحسيني محمد العراقي: مرجع سابق، ص473.

يقصد من القانون رقم (10) أن يمضي أبعد من ميثاق نورمبرج الذي اشترط الارتباط بالحرب؛ والذي يعد في حد ذاته تقنينًا للقانون الدولي" بينما أزالت هذه المحاكمات شرط الارتباط في قضايا أخرى مثل قضية (Justice Case) وسمحت بالمحاكمة عن الجرائم ضد الإنسانية المرتكبة قبل الحرب معتبرة أن الحاجة إلى الرابطة زالت كضرورة قانونية[1].

ثانيًا: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح في نظام المحكمة الجنائية ليوغسلافيا:

يلاحظ على المادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، أنها تراجعت خطوة إلى الوراء عن مسار تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، وذلك بالنظر لاشتراطها ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في نزاع مسلح، وإن كانت لم تبين نوع النزاع المسلح المشترط تحققه، هل هو نزاع ذو طابع دولي أم نزاع غير ذي طابع دولي. بينما استقر رأي الممثلين الدائمين في مجلس الأمن على هذا عند إقرارهم نظام المحكمة، دونما تحديد الأسباب لمثل هذا التوجه[2].

ولقد أدى ذلك التوجه إلى فتح المجال أمام الكثير من النقاشات في المراحل الأولى لممارسات المحكمة أعمالها، كما كان له بالغ الأثر في مسار المفاوضات التي أفضت إلى وضع النظام الأساسي للمحكمة. وتعد قضية Tadic أولى وأهم ما نظرته المحكمة في يوغسلافيا من قضايا، إذ ناقشت فيها المحكمة مختلف جوانب المادة (5)، وأولت الارتباط بالنزاع المسلح اهتمامًا خاصًا.

حريٌ بالذكر، أن هيئة استئناف المحكمة قد أشارت إلى أن مجلس الأمن باشتراطه ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، يكون قد عرّفها بشكل أكثر ضيقًا، مما يتطلبه القانون الدولي الجنائي، الذى لم يعد يتطلب مثل هذا الارتباط، وإن تعريف المادة (5) لا يعتبر على هذا الأساس تعريفًا نموذجيًا للجرائم ضد الإنسانية يعكس مفهومها الحقيقي، بل

---

(1) Ratner, Steven R., and Abrams, Jason. S; Accountability For Human Rights Atrocities In International Law, Clarendon Press New York 1997, P.P. 49 – 50.

(2) لقد أثار هذا التوجه الكثير من التساؤلات؛ نظرًا لعدم اشتراط وجود النزاع المسلح في المادة (3) من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، وإن كان البعض يرجح وجود عدد من الأسباب السياسية.

- Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. p. 196.

هو مجرد تعريفٍ يتعلق باختصاص المحكمة ذاتها[1]. وهكذا، حتى لا تخرج المحكمة عن ظاهر النص القانوني للمادة (5) وجب عليها إثبات وجود النزاع المسلح حتى تستطيع إثبات ارتباط الفعل الإجرامي بهذا النزاع، رغم عدم اقتناعها بضرورة ذلك.

ولذلك؛ فقد تمكنت هيئة الاستئناف من إثبات وجود النزاع المسلح وكذا ارتباط الفعل الإجرامي به، وذلك من خلال العديد من الوقائع الإجرامية التي حدثت في النزاع المسلح في البوسنة والهرسك، مستفيدة من معيار كانت قد وضعته سابقًا، حيث يشير هذا المعيار إلى وجود النزاع المسلح في حالة اللجوء للقوة المسلحة بين الدول، أو في حالة وجود أعمال عنف مسلحة مخطط لها بين السلطات الحكومية وجماعات مسلحة منظمة، أو بين هذه الجماعات المسلحة المنظمة مع بعضها البعض[2].

ومن استعراض نص المادة (5) يتبين بأنه شكل تراجعًا خطيرًا عن المعيار المطبق في نورمبرج، والذي لم يكن يشترط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في نزاعٍ مسلح، ومن غير المقبول– في رأينا– الاستناد إلى ما ساقه البعض، عند قبولهم لهذا التراجع– أي ربط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح – على أن ذلك كان نتيجة طبيعية لأنشاء المحكمة استنادًا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، كجهاز فرعي منبثق عن مجلس الأمن، وذلك للنظر في الانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الإنساني[3]. ولا أدل على ذلك، من عدم اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، ما تضمنته المادة (3) من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا والتي أنشئت هي الأخرى من قبل مجلس الأمن واستنادًا لذات المسببات.

---

(1) Prosecutor V. Tadic (Case No IT - 94 - 1 - T) Opinion and Judgment Para - 627.

(2) جدير بالذكر أن اشتراط مجلس الأمن ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح بالحالة اليوغسلافية، يعني تقييد اختصاص المحكمة، وكان من الأفضل في رأي البعض – تؤيد هذا الرأي – لو أن مجلس الأمن أخذ بتقييد الاختصاص الزماني للمحكمة، بدلًا من تعريف الجرائم ضد الإنسانية بهذا الشكل الذى أثار بسببه الكثير من العقبات في وجه تطوّر القانون الدولي الجنائي العرفي. انظر في تفصيل ذلك:

-Morris, Virginia and Scharf, Michael, P; The International Criminal Tribunal For Rwanda (I.C.T.R) Vol. (1) Transnational Publishers Press, New York 1998. P. 204.

(3) Morris, Virginia and Scharf, Michael P; An Insider Guide To The (I.C.T.Y), Transnational Publishers, INC, New York, 1995. P. 83.

الفرع الثاني : موقف وفود الدول في مؤتمر روما من فكرة ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح :

على ضوء ما سبق بحثه من تطور لمفهوم الجرائم ضد الإنسانية، فقد سارت مناقشات اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) كان له بالغ الأثر في النقاش الذى ظل محتدمًا حول مسألة الارتباط بالنزاع المسلح، والتي وصلت إلى مؤتمر روما كأحد خيارات الفقرة(1) من تعريف الجرائم ضد الإنسانية في المادة(5) من مسودة النظام الأساسي.

وقد انقسمت وفود الدول حول هذه المسألة المهمة إلى ثلاثة آراء:

الراي الاول: ذهب أصحاب هذا الرأي إلى اشتراط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في نزاع مسلح دولي، على أساس أن القانون الدولي العرفي يتطلب وجود مثل هذه الرابطة، وذلك استنادًا إلى مواثيق محاكم كل من "نورمبرج، طوكيو، يوغسلافيا السابقة"، والتي كان الأساس من وراء إنشائها – وفق هذا الرأي – ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار النزاعات المسلحة، كما يحتج أصحاب هذا الرأي بأن فصل ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح في النظام الأساسي للمحكمة، سيعني تحويل المحكمة الجنائية الدولية إلى محكمة لحقوق الإنسان[1]. ويرجع السبب الحقيقي وراء إصرار مؤدي هذا الرأي على اشتراط مثل هذا المعيار (الضابط)، إلى تخوف ممثلي بعض الدول من احتمال التدخل في شؤون دولهم الداخلية، لأسباب سياسية، تحت غطاء من الشرعية الدولية[2].

---

(1) يمثل رأي الصين أكبر توضيح على هذا الاتجاه حيث قال ممثل وفد الصين "إن النظام الأساسي الحالي فشل في ربط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاعات المسلحة، وهو بذلك تجاوز مدى القانون الدولي العرفي وأضاف جرعة ثقيلة من عناصر قانون حقوق الإنسان؛ ومن ثم فإن الجرائم ضد الإنسانية بحسب تعريف النظام الأساسي، هي عبارة عن زجاجة قديمة لها شراب جديد، حيث لم يتغير اسم الجرائم وظل كما هو بينما اختلف المحتوى تمامًا عن الجرائم ضد الإنسانية كما تم تعريفها في القانون الدولي العرفي". ولذلك؛ يعتقد الوفد الصيني أن المجتمع الدولي ليس بحاجة لأنشاء محكمة لحقوق الإنسان، وإنما لمحكمة جنائية تعاقب على الجرائم الدولية ذات الطبيعة الخطرة، وإن الزج بعناصر حقوق الإنسان سيزيد من نوعية تلك القضايا ويضعف من تفويض المحكمة لمعاقبة أخطر الجرائم مما يتعارض مع الغرض من إنشاء مثل هذه المحكمة. – انظر: تقرير بعثة الصين الشعبية للأمم المتحدة بيان السيد كووينشنع مع الوفد الصيني حول إنشاء المحكمة الجنائية الدولية 1998/10/21، الجمعية العامة، الجلسة (53) اللجنة السادسة.

(2) يمثل هذا رأي الأقلية ومعظمها دول عربية وترى أنها مستهدفة من جانب بعض الدول الغربية لمواقفها الثابتة حيال بعض القضايا الساخنة على الصعيد الدولي، كالقضية الفلسطينية، ومن هذه الدول سوريا وإيران والسودان، وقد أدى عدم الأخذ بهذا الرأي إلى إحجام العديد من الدول عن التصديق على نظام روما.

الراي الثاني: أكد أصحاب هذا الرأي، على أن القانون الدولي العرفي يتطلب بعض أشكال الارتباط بالنزاع المسلح، في محاولة لتضييق نطاق الجرائم ضد الإنسانية قدر المستطاع، مما يستتبع بالضرورة اشتراط الارتباط دون التفرقة بين النزاع المسلح، سواء كان دوليًا أو داخليًا، وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى الحجج الآتية:

1- أن معظم الجرائم ضد الإنسانية كانت قد ارتكبت منذ الحرب الباردة في إطار النزاعات الداخلية[1].

2- أن من شأن التفرقة بين النزاع المسلح الدولي والداخلي أن تؤدي لاعتماد معايير مزدوجة غير مقبولة على صعيد القانون الدولي[2].

3- أن نظام المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا يعد أكبر دليل على اشتراط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار نزاع مسلح سواءً أكان هذا النزاع دوليًا أم داخليًا، وقد انضمت عدة دول عربية إلى هذا الرأي[3]، ورأت في ذلك تأكيدًا على ما جاء به البعض في اجتماع خبراء الدول العربية وممثليها إلى مؤتمر روما الدبلوماسي في أنه باشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بنزاع مسلح دولي لن ينطبق النص القانوني للمادة (7) على الجرائم ضد الإنسانية التي ترتكبها إسرائيل في الأراضي العربية الفلسطينية المحتلة[4].

الراي الثالث: يضم هذا الرأي ممثلين عن معظم دول العالم، بما فيها الدول الأوروبية والولايات المتحدة الأمريكية، ولم ير أصحاب هذا الرأي ثمة ما يمنع من ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية زمن السلم، على الرغم من اعترافهم بأنها غالبًا ما تحدث زمن النزاع المسلح، وقد استند أصحاب هذا الرأي إلى عدد من الحجج التي من أهمها ما يلي:

-- انظر: في تفصيل تلك الجلستين للجنة الجامعة العربية في مؤتمر روما في:

- A / Conf. 183 / 13 (Vol. 11) P. 227.

(1) كانت النيجر مع هذا الرأي انظر: - A / Conf. 183 / 13 (Vol. 11) P. 222.

(2) كان هذا رأي ممثل الوفد الأردني انظر: - A / Conf. 183 / 13 (Vol. 11) P. 214.

(3) هذا رأي المملكة العربية السعودية ومعها الأردن انظر

- A / Conf. 183 / 13 (Vol. 11) PP. 214 -215.

(4) انظر: تقرير اجتماع خبراء الدول العربية وممثليها في مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي المعني بإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، القاهرة، 17- 21 /5/ 1998، روما 17 يوليو / تموز 1998.

1- أن القانون الدولي العرفي لم يعد يتطلب ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، فمثل هذا الارتباط المذكور في ميثاقي "نورمبرج وطوكيو" لم يعد مشترطًا في القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا وما تلاه من مواثيق دولية، كاتفاقيتي الإبادة الجماعية والفصل العنصري، واتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية ومسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996 ونظام محكمة رواندا[1].

2- وفيما يتعلق بميثاقي نورمبرج وطوكيو اللذين يشيران إلى الارتباط بنزاع مسلح فلم يكن هذا الارتباط فيهما ركنًا في تعريف الجرائم ضد الإنسانية، بل مجرد قيدٍ على اختصاص المحكمتين[2].

3- أن الجرائم المرتكبة ضد السكان المدنيين زمن السلم لا تقل خطورة عن تلك الجرائم المرتكبة زمن النزاع المسلح، وهي بالتالي تستحق درجة العقاب ذاتها، ومن شأن اشتراط مثل هذا الارتباط أن يعرقل قدرة المحكمة على معالجة الجرائم الخطرة التي قد تحدث في سياقات مماثلة لتلك التي حدثت في رواندا[3].

4- أن مثل هذا القيد سيجعل الجرائم ضد الإنسانية زائدة عن الحاجة، ولذلك ستصنف هذه الجرائم على أنها جرائم حرب. ولذلك أبدت بعض وفود الدول تأييدها لهذا الفريق مع بعض التحفظات، كاشتراط معيار دولي إضافي يميز الجرائم الخطيرة عن غيرها من الجرائم العادية، كما عبرت الولايات المتحدة الأمريكية التي كانت المساند القوى لهذا الفريق عن تفهمها قلق بعض الوفود بشأن السيادة، وأوصت بالحرص على تجنب الغموض في قائمة الجرائم[4].

وتبعًا لرأي الأغلبية، التي كانت تضم دولًا ذات ثقل ملحوظ في موقع القرار الدولي، تم التوصل إلى نص المادة (7) من نظام روما الأساسي، والذي يعتبر عدم اشتراط الارتباط

---

(1) جدير بالذكر أن هذا ما لاحظته هيئة الاستئناف في المحكمة الجنائية الدولية في يوغسلافيا السابقة رغم اشتراط ارتكاب الأفعال في نزاع مسلح في نص المادة (5) من نظام المحكمة. انظر:
- Robinson, Darryl; Defining Crimes Against Humanity, Op. Cit,P.P.44-47.
(2) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص207.
(3) A / Conf. 183 / 13 (Vol. 11) P. 218 and P.226.
(4) A / Conf. 183 / 13 (Vol. 11) P. P. 221, 222, 228.

بنزاع مسلح أحد أبرز معالمه، وذلك بعد الاتفاق على وضع معيار دولي للجرائم، وهو أن يتم ارتكابها ضد السكان المدنيين في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي.

والخلاصة: بعد عرضنا للآراء الثلاثة السابقة، وفي معرض تقييمنا لما سبق، يصعب في الحقيقة التأييد الكامل لرأي من الآراء الثلاثة، فبينما يمكن أن يُشكل عدم اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بنزاع مسلح دولي ذريعة للتدخل في الشؤون الداخلية للدول، بشكلٍ أو بآخر، تحت ستار حماية حقوق الإنسان، في ضوء الوضع الراهن للقانون الدولي وما يواكبه من اختلالٍ في موازين القوى. كما لا يخلو اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بوجود النزاع المسلح هو الآخر من المثالب والعيوب، حيث سيمكّن الكثير من الأنظمة الديكتاتورية من التهرب من المساءلة الجنائية الدولية عما ترتكبه من جرائم في حق شعوبها في حالات لا ترقى لمستوى النزاع المسلح، وإنه لن يكون من المنطقي ترك مثل هذه الجرائم للشأن الداخلي المطلق. في الوقت الذى غالبًا ما تُشكل فيه خطورةً وتهديدًا كبيرين للسلم والأمن الدوليين، بحيث تستوفي شرط المصلحة الدولية الذى اعتبره الكثيرون الركن الدولي المميز للجرائم الدولية، وعلى كل حال، لقد تضمنت ديباجة النظام الأساسي ما يمكن أن يحد من مخاوف الدول التي أيدت الارتباط بالنزاع المسلح الدولي، وذلك بالنص على أن ليس في النظام الأساسي ما يمكن اعتباره إذنًا لأية دولة طرف بالتدخل في نزاعٍ مسلحٍ يقع في إطار الشؤون الداخلية لأية دولة.

الفرع الثالث : آثار عدم اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح ·العلاقة مع جرائم الحرب· :

يعني عدم اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح – طبقًا لنص المادة (7) من نظام روما الأساسي – إعفاء المحكمة الجنائية الدولية من إثبات وجود نزاع مسلح دولي أو داخلي، بيد أن عدم اشتراط هذا الارتباط، لا يعني بالضرورة عدم إمكانية ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار مثل هذا النزاع، مما يخلق معه مجالًا للتداخل والتشابك بين هذه الجرائم، وبين جرائم الحرب.

وفي هذا السياق، لم يكن القانون الدولي الجنائي، قبل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مستقرًا حول السماح بارتكاب جرائم الحرب في إطار النزاعات المسلحة

الداخلية[1]، وهكذا، فقد كانت حالة التداخل المؤكدة التي تعتري جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، محصورةً في حال ارتكاب الأفعال الإجرامية في إطار نـزاع مسـلح دولي، شريطة ارتكابها في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد السكان المدنيين مـن غـير جنسية المجرم. بيد أن الوضع قد تغير في مؤتمر روما الدبلوماسي، فرغم رفض بعض وفـود الدول، ومنذ أعمال اللجنة التحضيرية، امتداد جرائم الحرب لتشمل النزاعات المسـلحة الداخلية، نجحت المادة (8) من النظام الأساسي للمحكمة في توسيع مفهوم جرائم الحرب بشكل صريح، مما يعني بالتالي اتساع حالات التداخل بين الجرائم ضد الإنسانية وجـرائم الحرب لتشمل حالتي النزاع المسلح الدولي والداخلي[2].

وأيًا ما كان الحكم بوجود نزاع مسلح دولي أو داخلي من عدمه، ليس أمرًا مطلوبًـا من المحكمة في الجرائم ضد الإنسانية، غير أن ارتكاب الجرائم التي تدخل في نطاقها في مثل هذه النزاعات سيخضع هذه الأفعال الإجرامية في ظل توفر عددٍ مـن الشـروط لحكـم المادتين السابعة والثامنة من النظام الأساسي، حيث تشترك جريمة الحرب والجـرائم ضـد الإنسانية في كثير من الجرائم التي تدخل في نطاقهما. ومع ذلك ليس من المؤكد بعد، مـا سيكون عليه توجه المحكمة فيما يتعلق بالاختيار بين التجريم بإحدى هاتين الجريمتين، إلا أن إمعان النظر في السوابق القضائية في المحاكم الجنائية الدولية، يؤكد ميلًا واضـحًا، منـذ محاكمات نورمبرج، لاعتبار الأفعال الإجرامية، جرائم حرب، وإن تعذر ذلك، اعتـبرت الأفعال جرائم ضد الإنسانية. وهذا ما جسدته المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا، حيث تبنت المحكمة ذات التوجه صراحةً في قضية (Erdemovic) إذ أنها اعتبرت الجرائم ضـد الإنسانية، جرائم تفوق في الخطورة جرائم الحرب، مما يترتب عليـه إخضـاعها لمعـايير

---

(1) Marbrick, Colin,: Current Development In Criminal International Law, (I.C.L.Q) Vol. 44 Apr 1995. p 466.

على الرغم من أن نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة لم يشر صراحة إلى نـص المـادة (3) المشـتركة في اتفاقيات جنيف عام 1949، فقد شملت الاتهامات الموجهة إلى عدد من المجرمين انتهاكات أحكام المـادة (3) المشـتركة والبروتوكول الثاني، وبالنسبة للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في رواندا فقد كان أكثر حسمًا، حيث تضـمن نص المادة (4) منه على اختصاص المحكمة بالنظر في انتهاكات المادة المشتركة رقم (3) والبروتوكول الثـاني. د. سمعـان بطرس فرج الله: مرجع سابق، ص437.

(2) د. سمعان بطرس فرج الله: مرجع سابق، ص437 ومابعدها.

مختلفة[1]. وفي هذا الإطار، وعلى الرغم مما تحمله إمكانية ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية زمن السلم والحرب من مزايا، تتمثل بتوسيع الحماية ضد انتهاكات حقوق الإنسان، إلا أن هذا الأمر سيضفي على هذه الجرائم شيئًا من الغموض وسيثير العديد من الصعوبات، خاصة أنه لن يكون من السهل دائمًا التفرقة بين النزاع المسلح الداخلي، والاضطرابات الداخلية التي لا تدخل في إطار النزاع المسلح الداخلي؛ وبالتالي لن تخضع لحكم المادة الثامنة. أيضًا فإن هذا الأمر سيثير صعوبة فيما يتعلق بحكم المادة (124) من النظام الأساسي، والتي تسمح للدول بعد أن تصبح طرفًا في هذا النظام، أن تعلن عدم قبولها اختصاص المحكمة لمدة سبع سنوات من بدء سريان هذا النظام عليها، وذلك فيما يتعلق بجرائم الحرب، مما يعني أن المحكمة ستكون أمام مواجهة صعبة، عندما تدخل الجرائم المرتكبة في إطار جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.

وبغض النظر عن النتائج السياسية[2]، أو القانونية[3] التي قد تترتب نتيجة عدم اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح، فإن لعدم اشتراط هذا الارتباط نتائج مهمّة فيما يتعلق بسير عمل المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C). فصحيحٌ أن هذا الأمر سيخفف العبء على المحكمة في كل قضية ستعرض أمامها، حيث إن المحكمة لن تضطر لإثبات وجود نزاع مسلح أو ارتباط الفعل الإجرامي بهذا النزاع[4]، إلا أن هذا الأمر سيزيد من جهة أخرى أعباء المحكمة، حيث سيدخل في اختصاصها كثير من الجرائم المرتكبة زمن السلم التي عادةً ما كانت تعتبر مجرد انتهاكات لحقوق الإنسان، والتي لا مجال فيها لبحث فكرة المقاضاة الجنائية الدولية. ومع ذلك يبقى خيار فك الارتباط بين الجرائم ضد الإنسانية والنزاع المسلح الخيار الأمثل لضمان احترام حقيقي لحقوق الإنسان وكرامته.

---

(1) سمحت المحكمة للمتهم (Erdemovic) بعد اعترافه بكونه مذنب بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، بتقديم دفعًا جديد وسحب اعترافه على أساس أنه لم يبلغ عند اعترافه السابق بالفرق بين الجريمتين، وبكون الجرائم ضد الإنسانية أكثر خطورة وتستوجب بالتالي عقابًا أشد. انظر:

- Prosecutor, V. Erdemovic (Case No: IT – 96 – 22), Sentencing Judgment Para (5 – 8).

(2) المقصود بالنتائج السياسية إحجام الدول عن التصديق على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مخافة التدخل في شؤونها الداخلية.

(3) المقصود بالنتائج القانونية العلاقة مع جرائم الحرب.

(4) جدير بالذكر أن معيار النزاع المسلح مازال معيارًا يشوبه الغموض.

المطلب الثاني

مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالدافع التمييزي

يتضح من تعريف الجرائم ضد الإنسانية في كل من ميثاقي "نورمبرج وطوكيو" وفي القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا، أنه يتكون من نموذجين من الجرائم، أطلق على النموذج الأول اسم "الجرائم من نموذج القتل"، بينما أطلق على النموذج الثاني اسم "الجرائم من نموذج الاضطهاد".

وعلى الرغم من وضوح نصوص هذه المواثيق، إلا أن فكرة اشتراط الدافع التمييزي قد أثارت جدلًا فقهيًا واسعًا، حيث أشار جانب من الفقه إلى ضرورة وجود الدافع التمييزي في الجرائم ضد الإنسانية بنموذجيها، وليس فقط بالنسبة للجرائم من نموذج الاضطهاد، باعتبار أن الجريمة ضد الإنسانية لا يقصد من جراء ارتكابها الاعتداء على فرد معين بذاته، وإنما لاعتباره شخصًا إنسانيًا ينتمي لجماعة قومية أو عرقية أو دينية أو إثنية...إلخ، فإذا لم ينتم إلى طائفة من هذه الطوائف، فالجريمة ليست دولية، وإنما هي جريمة من جرائم القانون العام[1].

وهذا ما تجسد حقيقة في مقدمة المادة (3) من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا، حيث اشترطت صراحة ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية لأسباب تمييزية استنادًا للتفسير الخاطئ للمادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج، وقد كان اشتراط هذا الركن الإضافي عرضة لأنتقاد شديد، من قبل أولئك الذين لا تعطي قوانينهم الوطنية اهتمامًا للدوافع الشخصية في تحديد المسؤولية الجنائية[2].

بيد أن المادة (5) من نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، لم تشترط الدافع التمييزي كركن إضافي بالنسبة لكل الجرائم ضد الإنسانية، بل اشترطته بكل وضوح في جريمة الاضطهاد وحدها، إلا أن المحكمة اشترطت في ممارستها العملية استيفاء توافر هذا الركن ابتداء من قضية Tadic، ولجميع الجرائم ضد الإنسانية الأخرى، مستندة

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، العدد الرابع، 1965، ص1035.

(2) Cattin, David Donat, Crimes Against Humanity, Op Cit. P. 56.

في ذلك إلى تقرير الأمين العام للأمم المتحدة، على الرغم من عدم اقتناعها الصريح لمثل هذا التوجه، حيث قالت: "إن اشتراط هذا الركن لا يبدو مؤيدًا في وثائق القانون الدولي الجنائي العرفي"(1).

ولذلك؛ فقد سارت المناقشات في مؤتمر روما حول مدى اشتراط وجود الدافع التمييزي، لدى مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية في القانون الدول الجنائي العرفي، حيث لوحظ، أن الوفود قد اختلفت إلى فريقين: فريق مؤيد لاشتراط الدافع التميزي المذكور في مسودة تعريف الجرائم ضد الإنسانية، والفريق الآخر كان معارضًا له. ومن هنا، انتصرت وجهة نظر الأغلبية المعارضة لاشتراط الدافع التمييزي التي استندت إلى ما يلي:

1- لم يشترط القانون الدولي الجنائي الدافع التمييزي، إلا بالنسبة لجريمة الاضطهاد، وهو ما أكدت عليه المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، رغم اعتمادها من الناحية العملية على رأي الأمين العام للأمم المتحدة المخالف.

2- إن من شأن اشتراط الدافع التمييزي، تعقيد مهمة الادعاء العام والمحكمة ككل، وذلك لزيادة عبء الإثبات، باشتراط توفر الدليل على وجود هذا العنصر الشخصي.

3- كما أن اشتراط الدافع التمييزي، سيؤدي حتمًا، إلى إغفال العقاب عن جرائم خطيرة في حال تعذر إثبات هذا الدافع.

4- من المسلم به، أن الجرائم ضد الإنسانية، يمكن أن ترتكب ضد فئات كثيرة، كالفئات الاجتماعية والثقافية مثل: (دعاة حقوق الإنسان)، والفئات السياسية مثل: (دعاة التيار الإصلاحي في بعض الدول)، ومن الأهمية بمكان، إدراج الجرائم التي ترتكب ضد هذه الفئات؛ نظرًا لتعذر توسيع نطاق جريمة الإبادة الجماعية، بحيث تشمل الجرائم المرتكبة بحق هؤلاء(2).

وبالنظر إلى نص المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يتضح أنه لم يتضمن اشتراطاً للدافع التمييزي، إلا فيما يتعلق بجريمة الاضطهاد؛ ولذلك فقد اعتبرت

---

(1) Prosecutor, V. Tadic ; (Case No. IT - 94 - 1 - T) .pinion and Judgment, Para. 652.

(2) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص208 – 209.

المادة (3) من نظام محكمة رواندا – التي مثلت تراجعًا في تطوير مفهوم الجرائم ضد الإنسانية– مجرد طفرة في طريق هذا التطور[1].

وعلى الرغم من إمكانية ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، وفق المادة (7) من النظام الأساسي، ضد السكان المدنيين بشكل عام، دونما حاجة لإثبات الدافع التمييزي، إلا أن هذا النوع من الجرائم، غالبًا ما يرتكب مع وجود مثل هذا الدافع. وعندها ستدخل الجرائم المرتكبة في إطار جريمة الاضطهاد كجريمة ضد الإنسانية، مما سيكون له بالغ الأثر، في تغطية طائفة من الجرائم الخطيرة المرتكبة بدافع تمييزي، دون أن يكون بالإمكان إثبات استيفائها لنية التدمير الكلي أو الجزئي للجماعة، مما يخرجها من إطار تعريف جريمة الإبادة الجماعية.

وهكذا، وبعد نقاش مستفيض، توصلت الوفود في مؤتمر روما، إلى تسوية مرضية في تعريفها للجرائم ضد الإنسانية، حذفت بموجبها أي إشارة إلى النزاع المسلح، أو الدافع التمييزي، ووضعت معيارًا دوليًا مميزًا لهذه الجرائم، تمنع التحول السريع للجرائم العادية المجرمة في القوانين الوطنية إلى جرائم ضد الإنسانية تدخل في اختصاص المحكمة.

ولذلك؛ جاءت المادة السابعة من نظام روما الأساسي، على أساسٍ من التسوية بين الوفود المفاوضين، على النحو الآتي:

1- لغرض هذا النظام الاساسي:

يُشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمة ضد الإنسانية" متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق، أو منهجي، موجه ضد أيةِ مجموعة من السكان المدنيين، وعن علم بالهجوم:

أ– القتل العمد، ب – الإبادة، ج – الاسترقاق، د – إبعاد السكان المدنيين، هـ – السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي، و – التعذيب، ز – الاغتصاب أو الاستعباد الجنسي، أو الإكراه على البغاء، أو الحمل القسرى، أو التعقيم القسرى، أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي، على مثل هذه الدرجة من الخطورة، ح – اضطهاد أية جماعة محددة، أو مجموع

(1) Robinson, Darryl:, Defining "Crimes Against Humanity", op.cit. P. 42.

محدد من السكان، لأسباب: سياسية، أو عرقية، أو قومية، أو إثنية، أو ثقافية، أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (3)، أو لأسباب أخرى من المسلم عالميًا، بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة، أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، ط – الاختفاء القسري للأشخاص، ي – جريمة الفصل العنصري، ك – الأفعال غير الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدًا في معاناة شديدة، أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو الصحة العقلية أو البدنية.

2- لغرض الفقرة 1:

أ- تعني عبارة "هجوم موجه ضد أية مجموعة من السكان المدنيين" نهجًا سلوكيًا يتضمن الارتكاب المتكرر للأفعال المشار إليها في الفقرة (1) ضد أية مجموعة من السكان المدنيين، عملًا بسياسة دولة أو منظمة تقضي بارتكاب هذا الهجوم، أو تعزيزًا لهذه السياسة.

ب – تشمل "الإبادة" تعمد فرض أحوال معيشية، من بينها الحرمان من الحصول على الطعام والدواء بقصد إهلاك جزء من السكان.

ج – يعني "الاسترقاق" ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو هذه السلطات جميعها، على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، ولاسيما النساء والأطفال.

د – يعني "إبعاد السكان أو النقل القسرى للسكان" نقل الأشخاص المعنيين قسرًا من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة بالطرد أو بأي فعل قسري آخر دون مبررات يسمح بها القانون الدولي.

هـ – يعني "التعذيب" تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنيًا أو عقليًا، بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته. ولكن لا يشمل التعذيب، أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكونان جزءًا منها أو نتيجة لها.

و – يعني "الحمل القسرى" إكراه المرأة على الحمل قسرًا وعلى الولادة غير المشروعة بقصد التأثير على التكوين العرقي لأية مجموعة من السكان أو ارتكاب انتهاكات خطيرة

أخرى للقانون الدولي، ولا يجوز بأي حال تفسير هذا التعريف على نحوٍ يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل.

ز – يعني "الاضطهاد" حرمان جماعة من السكان أو مجموع السكان حرمانًا متعمدًا وشديدًا من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي، وذلك بسبب هوية الجماعة أو المجموع.

ح – تعني "جريمة الفصل العنصري" أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة (1) وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام.

ط – يعني "الاختفاء القسرى للأشخاص" إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم؛ بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

3. لغرض هذا النظام الأساسي:

من المفهوم أن تعبير "نوع الجنس" يشير إلى الجنسين الذكر والأنثى في إطار المجتمع، ولا يشير تعبير "نوع الجنس" إلى أي معنى آخر يخالف ذلك].

ويتضح مما سبق، وبعد استعراض تاريخي لتطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، أن وجودها كإحدى أهم جرائم القانون الدولي الجنائي، بات أمرًا مستقرًا عبر الممارسة الدولية والاتفاقيات الدولية المبكرة. إلا أن استقرارها كجريمة تصدم ضمير البشرية لا يغير حقيقة مهمّة، بأن تعريفها الدقيق ومعالمها الأساسية المهمّة كانت وما زالت عرضة للتغيير والتبديل. ومن الغريب أن مثل هذه الجرائم الخطيرة وبعد نصف قرن من الزمان من استقرار وجودها في القانون الدولي الجنائي، لم يتم تناولها في اتفاقية دولية خاصة تمنحها تعريفًا واحدًا؛ ولذلك استمرت الجهود الدولية الرامية إلى وضع تعريف محدد للجرائم ضد الإنسانية، وإلى إقرار الوثاق الدولية التي تجرم تلك الأفعال حتى تكفل توقيع الجزاءات الملاءمة لمقترفيها.

الباب الأول
الإطار القانوني للجرائم ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

من الثابت أن غالبية التشريعات الجنائية في مختلف الدول لا تضع تعريفًا محددًا للجريمة، قاصدة بذلك، ترك وضع التعريفات لفقهاء القانون الجنائي وشرّاحه، بينما هي تختص- أي التشريعات الجنائية - بوضع القواعد العامة التي تُعنى بتجريم الأفعال التي تُشكل جرائم، وتحديد أركانها، كما تضع العقوبات المناسبة لها.

وفي سعيه لوضع تعريف للجريمة، انقسم الفقه إلى اتجاهين رئيسيين هما: الاتجاه الشكلي، والاتجاه الموضوعي. فأنصار الاتجاه الشكلي، يرون أن مناط تعريف الجريمة يأتي من منظور العلاقة الشكلية التي تربط بين الجريمة وقانون العقوبات، فالجريمة عندهم: هي الواقعة التي ترتكب بالمخالفة لقواعد ذلك القانون، ويترتب عليها عقوبة جنائية[1].

بينما يرى أنصار الاتجاه الموضوعي الجريمة، بأنها عبارة عن واقعة ضارة تمس مصالح المجتمع الأساسية التي يقوم عليها أمنه وكيانه. إذن فالجريمة عندهم هي عبارة عن "واقعة ضارة بكيان المجتمع وأمنه"[2].

وأيًا ما كان الخلاف بين الاتجاهين السابقين بخصوص تعريف الجريمة، فأن هناك تعريفات كثيرة وردت في الجريمة نختار منها التعريفين الآتيين: فالجريمة هي عبارة عن: " فعل أو امتناع، ينهي القانون عن إتيانه أو يأمر القيام به، ويترتب على مخالفة ذلك، عقوبة أو تدبير احترازي"[3]. كما عُرّفت الجريمة أيضًا بأنها: "فعل أو امتناع، يحظره القانون، ويقرر عقوبات لمرتكبه"[4].

---

(1) د. مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات – القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1990، ص91.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص72.

(3) د. أحمد عبد العزيز الألفي: قانون العقوبات – القسم العام، مكتبة النصر، الزقازيق، 1978، ص40.

(4) د. محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات – القسم العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، الطبعة الأولى، 1986، ص35.

وفي مجال القانون الدولي الجنائي، تُعرف الجريمة الدولية بأنها: " فعل غير مشـــروع في القانون الدولي، صادر من شخص ذي إرادة معتبرة قانونًا، ومتصل على نحو معين بالعلاقة بين دولتين أو أكثر، وله عقوبة توقع من أجله"[1].

كما عُرّفت الجريمة الدولية أيضًا بأنها: "كل فعل أو امتناع غير مشروع ينال بالاعتداء حقًا أو مصلحةً في نظر القانون الدولي، وتكون له عقوبة توقع من أجله". وبمعنى آخـــر " فإن الجريمة الدولية هي أفعال تتسم بالجسامة، تنال بالاعتداء التنظيم الذى يقرره القـــانون الدولي، مما يستتبع توقيع جزاء على مخالفته "[2].

ويصف أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا الجريمة الدولية "بأنها أعمال بربريـــة تُشـــكل اعتداءً على الضمير الإنساني، وإنتهاكًا جديًا للحقوق الأساسية للإنسان؛ كالحق في الحياة والحرية والأمن للإنسان"[3].

لذلك، تتكون الجريمة الدولية من فعل يتصل على نحو معين بالعلاقة بـــين دولـــتين أو أكثر، وإن القانون الدولي هو الذى ينظم العلاقات ما بين الدول، وإن الجريمـــة الدوليـــة تفترض أن انتهاكًا للحقوق التي يحميها هذا القانون، قد وقع بالفعل[4].

ومن خلال التعريفين السابقين، يتضح أن للجريمة الدولية اركانا اربعة:

1- **الركن المادي:** ويتمثل في سلوك تترتب عليه نتيجة إجرامية.

2- **الركن المعنوي:** ويستلزم أن يكون هذا السلوك صادرًا عن إرادة حرة، بمعنى أن تتوافر لدى الجاني عناصر المسؤولية الجنائية.

3- **الركن الشرعي:** وهو أن يتصف الفعل المكون للجريمة بالصفة غير المشروعة، ويعني ذلك أن هذا الفعل يتضمن انتهاكًا لقواعد القانون الدولي.

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1960/1959، ص59.

(2) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القـــاهرة, 1999، ص37 وما بعدها.

(2) Ahmed Abou El - Wafa, Criminal International Law, Op. Cit. P. 146.

(4) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص59 وما بعدها.

4- **الركن الدولي (أو الاختصاصي)**: أي أن يكون الفعل المرتكب صادرًا بنــاء علــى طلب الدولة أو بتشجيع منها أو رضائها، ومنطويًا على مساس بالمجتمع الدولي[1].

وبالتالي؛ إذا توافرت هذه الأركان مجتمعة نكون أمام جريمة دولية على ضوء ما يقرره القانون الدولي الجنائي. وعليه؛ سنتناول موضوع الإطار القانوني للجرائم ضد الإنسانية في الفصلين الآتيين:

- الفصل الأول: الأركان العامة الأربعة للجريمة ضد الإنسانية.

- الفصل الثاني: صور الجرائم ضد الإنسانية في ضوء النظام الأساســي للمحكمــة الجنائية الدولية.

---

(1) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص6. د. فتوح عبد الله الشــاذلي: القــانون الــدولي الجنائي- النظرية العامة للجريمة الدولية، طبعة 2002، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، ص207. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص60.

الفصل الأول

الأركان العامة للجريمة ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

تُعرّف الجريمة – بصفة عامة– بأنها عدوان على مصلحة يحميها القانون، ويختص القانون الجنائي بالنص عليها وبيان أركانها وتحديد العقوبة المقررة لفاعلها.

ولا يختلف الأمر – في جوهره – بالنسبة للجرائم ضد الإنسانية التي تُعدّ من أشد الجرائم الدولية خطورة، بل تمثل عدوانًا على مصلحة يحميها القانون الدولي الجنائي، ذلك الفرع من القانون الدولي العام، الذى يتكفل بإسباغ الحماية الجنائية على مصلحة يرى جدارتها بتلك الحماية؛ لكونها من الأعمدة التي ينهض عليها بناء المجتمع الدولي[1].

وكما هي الحال في جميع الجرائم الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية، فهي لا تختلف عن الجرائم العادية في أركانها الأساسية الثلاثة: الركن المادي، والركن الشرعي، والركن المعنوي، ولكنها تتميز عن الجرائم العادية بركنها الدولي.

إلا أن الجرائم ضد الإنسانية تختلف عن معظم الجرائم الدولية، كونها تتضمن طائفة كبيرة من الجرائم التي تتميز عن بعضها البعض في الأركان الأساسية الثلاثة، بينما يبقى الركن الدولي المشترك قائمًا في جميع هذه الجرائم. ولعل هذا ما يضفي على الجرائم ضد الإنسانية نوعًا من الخصوصية. وعليه؛ سنقوم بتحديد أبرز معالم الجرائم ضد الإنسانية في ضوء النظرية العامة للجريمة الدولية في المباحث الأربعة الآتية:

الركن الأول: الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية.

الركن الثاني: الركن المعنوي للجريمة ضد الإنسانية.

الركن الثالث: الركن الشرعي للجريمة ضد الإنسانية.

الركن الرابع: الركن الدولي للجريمة ضد الإنسانية.

---

(1) د. عبد الرحمن حسين علام: المسؤولية الجنائية في نطاق القانون الدولي الجنائي، ج 1، الجريمة الدولية وتطبيقاتها، دار نهضة الشرق، 1988، ص202. د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص6. د. فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق، ص204.

المبحث الأول

الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

تتمثل الجريمة – بصفة عامة – في مظهر مادي ملموس في العالم الخارجي، وبغير هذا المظهر لا ينال المجتمع اضطراب ولا يصيب الحقوق الجديرة بالحماية عدوان. لذا؛ فإن القانون الجنائي بوصفه قانونًا عقابيًا، لا يعتد مطلقًا بالإرادة وحدها، أو بالبواعث التي تختلج في صدر الإنسان، ما دامت حبيسة بداخله، ولم تفض إلى سلوك خارجي يأتي تنفيذًا لهذه الإرادة. والمنطق القانوني السليم، يقتضي ألا يعاقب الإنسان عن كل مظاهر السلوك، فهناك من السلوك ما هو مباح، بل ومشروع وهو الأصل، وسلوك آخر مذموم ومنهي عنه، ويدخل في دائرة المحظور طبقًا للمصدر الذى تنبثق منه قاعدة السلوك. وبالتالي فإن تدخل المشرع بالتجريم، لا يكون إلا بصدد السلوك الإنساني الذى يُشكل خطرًا على المصالح التي يُعنى بحمايتها، أو يلحقها ضرر من جراء هذا السلوك المخالف للقانون(1).

والجريمة الدولية – ومنها الجريمة ضد الإنسانية– شأنها في ذلك شأن الجريمة الداخلية، تفترض وجود سلوك أو نشاط إنساني إرادي له مظهر خارجي محسوس، يطلق عليه الركن المادي، يتمثل في سلوك أيجابي، أو سلبي، يفضي إلى نتيجة يؤثمها القانون الدولي الجنائي(2).

وفي هذا الإطار، يمكننا تعريف الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية: بانه ذلك النوع من السلوك الإنساني، الإيجابي أو السلبي الملموس الذى يحدث تغييرًا (أثرًا) في العالم الخارجي، يمثل نتيجة يعاقب عليها القانون(3).

---

(1) د. أيمن عبد العزيز سلامة: المسؤولية الدولية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية، 2005، ص64 . د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص50. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص68. د. محمد محمود خلف: حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة القاهرة، 1973، ص347 . د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، (د.ن) القاهرة، 1997، ص118. أيسر يوسف العارف الحلمي: مرجع سابق، ص134.

(2) Ahmed Abou El - Wafa, Criminal International Law, Op. Cit. P. 146.

(3) د. عبد العظيم مرسي وزير: شرح قانون العقوبات – القسم العام، الجزء الأول، الطبعة الرابعة "النظرية العامة للجريمة" دار النهضة العربية، القاهرة، 2006, ص265.د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق،=

وعليه؛ يتحدد الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية من خلال ثلاثة عناصر هي:

- **السلوك الإجرامي:** ويتمثل في السلوك الإيجابي أو السلبي الذى يصدر عن الجاني اعتداء على مصلحة يحميها القانون.

- **النتيجة الإجرامية:** وهي الأثر القانوني الذى يحدثه السلوك الإجرامي.

- **علاقة السببية:** وهي الصلة التي تربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة.

وعليه؛ سنتناول عناصر الركن المادي في المطالب الثلاثة الآتية:

المطلب الأول
السلوك الإجرامي

لاشك أن السلوك البشري الإرادي غير الشرعي، يعتبر عنصرًا من عناصر الجريمة الدولية. والجريمة الدولية، إما أن تقع ويتم وقوعها في المحيط الدولي، ويكون ذلك بأن تقع النتيجة حصيلة ذلك التصرف، وهذا ما يطلق عليه في فقه القانون الجنائي بـ (الجريمة التامة)، أو أنها لا تبلغ تلك المرحلة، بأن تبقى عند مرحلة الإعداد والتحضير، وهو ما يطلق عليه (حالة الشروع في الجريمة)[1].

وكمبدأ عام في التشريعات الوطنية، أنه لا عقاب على الأعمال التحضيرية، بينما تدخل هذه المرحلة ضمن نطاق السلوك الإجرامي في إطار القانون الدولي الجنائي. ولذلك؛ اعتبرت أعمال (التحضير والإعداد) للحرب العدوانية تصرفات معاقب عليها بموجب المادة (6) من لائحة نورمبرج، والمادة: (7) من لائحة محكمة طوكيو. كما اعتبر مشروع تقنين الجرائم ضد أمن وسلام البشرية عام 1991 من ضمن الجرائم في المادة (2/2): (كل

=ص95. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص248. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2001، ص185. د. منتصر سعيد حمودة: مرجع سابق، ص129. د. محمد صافي يوسف: مرجع سابق، ص37.

(1) د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية – دراسة تحليلية تأصيلية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012، ص236. د. سامح السيد جاد: مبادئ قانون العقوبات– القسم العام، (د، ط / د، ن) 1995 ص198. د. علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات– القسم العام، الطبعة الأولى، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008، ص309.

تهديد باللجوء إلى العدوان تقوم به سلطات دولة ضد دولة أخرى). وكـذلك في المـادة (3/2): (قيام سلطات الدولة بالتحضير لاستخدام القوة المسلحة ضد دولة أخرى لأغراض غير الدفاع الشرعي...)[1]. وعليه؛ سنتناول موضوع السلوك الإجرامي، من خلال تحديد مفهومه في الفرع الأول، وبيان صورتيه: السلوك الإيجابي في الفرع الثـاني، والسـلوك السلبي في الفرع الثالث على النحو الآتي:

الفرع الأول : مفهوم السلوك الإجرامي :

يُمثل السلوك الإجرامي- كما يراه الفقه الجنائي - العنصر الحاكم لنظرية الجريمـة في ركنها المادي، لأن القانون الجنائي الوطني، أو القانون الدولي الجنائي، لا ينظر إلى السلوك الإنساني إلا في حالة حركة، لا في حالة سكون، إلا إذا كان هذا السـكون يُعـدُّ مخالفًـا للقانون، وهو ما يمثل سلوكًا إجراميًا يفضي إلى نتيجة يجرمها القانون. فالسلوك يمثل المظهر المادي للإرادة الإجرامية، حيث يدخل في حيز الأعمال التنفيذية للجريمة، ويكتسب وصفه المجرم بنص القانون.

ويرى فقهاء القانون الجنائي أن المقصود بالسلوك الإجرامي هو: (ذلك النشاط المادي الخارجي الذى يصدر عن الجاني، أيا كانت الصورة التي يتخذها، أيجابيًا كـان أو سـلبيًا، ويحدث أثرًا في العالم الخارجي على نحو يجرمه القانون)[2].

ومن ثم؛ فقد شاع في فقه القانون الجنائي، مبدأ يقضي بإنه: (لا جريمة بـدون سـلوك بشري)، حتى اصبح هذا المبدأ من المبادئ الراسخة في فقه الجريمة؛ فالسلوك هـو المحـور الذى تدور حوله الجريمة وجودًا وعدمًا، وبدونه لا يمكن أن نكون بصدد فعل مؤثم، إلا أن هناك نوعًا آخر من السلوك يتدخل المشرع بإضفاء صفة التجريم علـى السـلوك ذاتـه، وبدون أن يتطلب نتيجة معينة من أثر هذا السلوك، وهو ما يعرف بجرائم السلوك البحت

---

(1) د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2004، ص54. د. على حسن الشرفي: شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – القسم العام، ج 1، النظريـة العامة للجريمة، ط 4، منشورات أوان للطباعة والنشر، صنعاء، 2004، ص247. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص349. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص238. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص185.

(2) د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص235. د. سامح السيد جاد: مرجع سابق، ص198. د. علـي عبـد القـادر القهوجي: مرجع سابق ص309. أيسر يوسف الحلمي: مرجع سابق، ص135.

(الجرائم الشكلية)، مثل جريمة إحراز سلاح بدون ترخيص، أو قد يكون الفعل بداية لتنفيذ جريمة، مثل القتل أو السرقة أي "حالة الشروع في الجريمة"[1]. ويتخذ السلوك الإجرامي إحدى الصورتين: إما أن يأخذ صورة السلوك الإجرامي الإيجابي، أو أن يأخذ صورة السلوك الإجرامي السلبي. وهو ما سيتم بيانه على النحو الآتي:

الفرع الثاني : السلوك الإجرامي الإيجابي :

يكون السلوك الإجرامي أيجابيًا، إذا تمثل في حركات عضوية في جسم الإنسان، أي باستخدام بعض أعضاء الجسم في إتيانه، بغية تحقيق نتيجة معينة. وأغلب الجرائم المنصوص عليها في القانون الجنائي الداخلي تتطّلب مثل هذا النوع من السلوك؛ لأن نصوص هذا القانون إنما تقررت – في غالبيتها– للمنع من ارتكاب أفعال معينة أكثر من تطلبها إتيان هذه الأفعال. وتمثل أهمية الحركة العضوية في أنها تمثل كيان السلوك الإيجابي. ومن أمثلة السلوك الإجرامي الإيجابي – في القانون الجنائي الداخلي – جريمة القتل بالرصاص، وكذلك جريمة السرقة[2].

ومن هنا، لا يختلف الوضع – في هذه الجزئية – في القانون الدولي الجنائي عنه في القانون الجنائي الداخلي، بل يتطلب عدد كبير من الجرائم الدولية لقيامها – ومنها الجرائم ضد الإنسانية – سلوكًا أيجابيا لإتيانها، أي وجود سلوك أو نشاط إنساني إرادي له مظهر خارجي محسوس.

ويترتب على ذلك نتيجتان:

الأولى: أن الإرادة وحدها دون مظهر خارجي لا عقاب عليها في القانون الدولي الجنائي – كما هي الحال في القانون الجنائي الداخلي – أي أن الإنسان لا يُعدُّ مسؤولًا جنائيًا بسبب نشاطه الداخلي، أي عن أفكاره وحالته النفسية؛ لأن الحياة الداخلية للفرد لا تقع تحت طائلة القانون.

---

(1) د. طاهر عبد السلام إمام منصور: الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، 2005، ص67. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص348. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص249.

(2) د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص186 ما بعدها. د. أحمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق، ص55. د. على حسن الشرفي: مرجع سابق، ص246. د. منتصر سعيد حمودة: مرجع سابق، ص31.

الثانية: أن النشاط الإرادي ذا المظهر الخارجي المحسوس، يجب أن يكون إنسانيًا، أي أن يكون صادرًا عن إنسان، لأن القانون الدولي المعاصر يعتبر الشخص الطبيعي وحده هو فاعل المظهر الإرادي، ومن ثم؛ فإنه يرفض فكرة المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنويين، حتى في الأحوال التي يكون فيها الفعل صادرًا عن الدولة. مثال ذلك: فعل إثارة حرب اعتداء، فهو وإن كان يصدر دائمًا عن الدولة، إلا أن المسؤولية الجنائية عنه تقع على عاتق أولئك الذين يعملون باسم الدولة ولحسابها[1].

فمثلًا، في جريمة العدوان (حرب الاعتداء)، يُشكل النشاط الإيجابي لها جريمة ضد السلام طبقًا لتعريف العدوان الصادر من الجمعية العامة للأمم المتحدة في 14 ديسمبر عام 1974، والذي يبين السلوك الإجرامي الإيجابي للدولة المعتدية في عدة صور، نبين منها ما يتصل بإلحاق الضرر بالسكان المدنيين مثل:

1- الغزو أو الهجوم بالقوات المسلحة التابعة لدولة معينة على دولة أخرى، أدى إلى احتلال عسكري لإقليم دولة أخرى، سواء كان كليًا أو جزئيًا.

2- استخدام القوات المسلحة في قصف دولة أخرى أو أية أسلحة في هذا الشأن.

وبالنسبة للجرائم ضد الإنسانية، فإن صورها تعبر عن مظاهر السلوك الإيجابي الذى يرتكب ضد السكان المدنيين أثناء النزاعات المسلحة، ويتضح ذلك من خلال تعريف ميثاق نورمبرج لها:" بأنها الجرائم التي تتمثل في القتل والإهلاك والاسترقاق والإبعاد، وكل عمل آخر غير أنساني ارتكب ضد شعب من الشعوب المتمدينة، قبل الحرب أو أثناءها، بما يعد خرقًا للقانون الداخلي للبلاد التي ارتكب فيها، أو لا تُعدّ كذلك، ولكنها قد ارتكبت تنفيذًا لجريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو كانت لها صلة بهذه الجريمة"[2]. والهدف من إدخال هذه الجريمة ضمن ميثاق نورمبرج، ثم في نطاق القانون الدولي هو حماية شخص

---

(1) د. محمد محي عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، العدد الثالث، السنة 35، 1965، ص.851 د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص96. د. إسماعيل عبد الرحمن، مرجع سابق، ص349. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص20.

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص350. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص118. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص252.

الإنسان أينما وجد وليس حماية مصالح دولة معينة، ومن ثم؛ فهي حماية للقيم الإنسانية، كما أنها تعبير مباشر للفكرة الرائجة الآن، التي تُعنى بوجود علاقة مباشرة بين المجتمع الدولي والفرد عن طريق حمايته سواء أكانوا جناة فيلحقهم العقاب، أو ضحايا فتوضع لهم قواعد للحماية[1].

ومن خلال استقراء نص المادة (1/7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يمكن أن نستخلص الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية، الذي يتمثل في مجموعة الأفعال التي أوردها النص على سبيل الحصر، وذلك متى تم ارتكابها في إطار هجوم واسع النطاق، أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين. أي أن نكون بصدد نهج سلوكي يتضمن الإتيان المتكرر لهذه الأفعال ضد مجموعة من السكان المدنيين، تنفيذًا لسياسة دولة أو منظمة، وذلك بقصد ارتكاب مثل هذا الهجوم، غير أنه لا تشترط أن تُشكل هذه الأفعال عملًا عسكريًا موجهًا ضد أفراد هذه الجماعة[2].

بيد أن جسامة الفعل الإجرامي تُعدّ شرطًا جوهريًا لقيام الركن المادي في الجريمة ضد الإنسانية، سواءً أكان الفعل واقعًا على شخص معين أو على عدة أشخاص، وتبدو أهمية هذه الجسامة واضحة من خلال اقتران الفعل في الحالة الأولى بوحشية في التنفيذ، تتمثل في القتل على دفعات، والتشويه المتعمد لجسم المجني عليهم، وكذا ارتكاب جرائم الاغتصاب والتعذيب والاسترقاق، ولكن جسامة الفعل تتضح بشكل أكثر في الحالة الثانية، أي عند وقوع الفعل على مجموعة أو مجموعات بشرية تنتمي إلى جماعة سياسية أو دينية أو عنصرية أو عرقية، وتتجسد صور الجريمة الأخيرة في جريمة الإبادة الجماعية، ومن أبرز الأمثلة على ذلك ما ارتكبته النازية من قتل جماعي أثناء الحرب العالمية الثانية، وما قامت به العصابات الصربية المجرمة بالاغتصاب الجماعي لنساء البوسنة المسلمات في يوغسلافيا السابقة، وكما حدث أيضًا في رواندا من قتل واغتصاب جماعي... إلخ[3].

---

(1) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص255. د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص98. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص353.

(2) د. طاهر عبد السلام منصور: مرجع سابق، ص70.

(3) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص354. محمد بركات فارس الطراونة: اختصاص القضاء الجنائي الدولي بنظر الجرائم ضد الإنسانية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2008، ص246.

الفرع الثالث : السلوك الإجرامي السلبي :

يتمثل السلوك الإجرامي السلبي في القانون الجنائي الداخلي بالامتناع عن الإتيان بعمل معين يفترض القانون إتيانه، مما يترتب عليه عدم تحقق نتيجة يستلزم القانون تحققها.

ومن خلال هذا التعريف يتبين أن السلوك الإجرامي السلبي ينقسم إلى ثلاثة عناصر:

1- الإحجام أو الامتناع عن إتيان فعل أيجابي معين. ويمثل هذا النوع من الامتناع الشكل السلبي الإجرامي.

2- أن يخالف هذا الامتناع واجبًا مفروضًا بحكم القانون الجنائي، فالقانون الجنائي كما يأمر بالكف عن إتيان فعل معين، فإنه بالتالي يعاقب من يقترف ذلك الفعل[1].

3- أن الصفة الإرادية للامتناع، تستلزم أن يكون الإحجام عن تنفيذ الفعل إراديًا، أي ألا يكون خارجًا عن إمكانية وإرادة الفاعل. بمعنى أن يكون الفاعل في حالة تخيير بين إتيان الفعل أو الترك فيؤثر الترك[2].

ولا يختلف جوهر السلوك الإجرامي السلبي في القانون الدولي الجنائي عن نظيره في القانون الداخلي، ففي إطار الجرائم ضد الإنسانية، يتحقق السلوك الإجرامي السلبي، وذلك في إحجام أحد الأطراف المحاربة، ممثلًا في الدولة ذاتها، أو أحد رعاياها – سواء كان من القادة أو أحد المحاربين – عن القيام بعمل يستوجب القانون إتيانه، مما قد يفضي إلى عدم تحقق نتيجة تتطلب القوانين الدولية المتعلقة بتنظيم سير العمليات الحربية تحققها، بما قد يضر بالسكان المدنيين في أشخاصهم أو أعيانهم[3].

ومن أمثلة السلوك الإجرامي السلبي في إطار القانون الدولي الجنائي:

أ- ما تقرره اتفاقيات جنيف عام 1949 من قاعدة مشتركة في الاتفاقيات الأربع، لضمان الحقوق الإنسانية في فترات الحرب، والتي تلتزم بمقتضاها الأطراف المتعاقدة،

---

(1) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق, ص98. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص253. د. علي حسن الشرفي: مرجع سابق، ص248.

(2) د.عبد القادر جرادة:القضاء الجنائي الدولي،مرجع سابق،ص369.د.طاهر عبد السلام إمام:مرجع سابق،ص102.

(3) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: مرجع سابق، ص99. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص188. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق، ص56.

بوضع تشريع داخلي ملزم يفرض عقوبات على الأشخاص الذين يقترفون إحدى الانتهاكات الجسيمة لأحكام تلك الاتفاقيات، أو يأمرون بها، كما تفرض اتفاقيات جنيف عام 1949 على الدول الإطراف التزامًا بالبحث عن الأشخاص المقترفين لهذه الجرائم، وتقديمهم للمحاكمة أمام محاكمهم الوطنية دون اعتبار لجنسياتهم، أو تسليمهم لدولة أخرى مختصة بمحاكمتهم، إن كان تشريعها الوطني يسمح بذلك، وفي حال كان لديها أدلة اتهام مؤكدة[1].

ب- ما تقرره المادة الخامسة من الاتفاقية الدولية لمكافحة جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها عام 1948، والتي تنص على أن: (تتعهد الدول الأطراف المنضمة للاتفاقية بسن التشريعات الضرورية لوضع نصوص الاتفاقية موضع التنفيذ، وبصفة خاصة النص على العقوبات التي توقع على المذنبين بارتكاب جريمة إبادة الجنس أو أية أفعال أخرى المنصوص عليها بالمادة الثالثة).

ومن هنا؛ فإن إحجام الدولة عن اتخاذ السلوك الإيجابي، أي بعدم تضمين تشريعها نصوصًا تتسق مع أحكام الاتفاقية؛ وبالتالي قد يترتب عليه نتيجة خلاف النتيجة التي تتطلبها الاتفاقية، أي إمكانية إفلات مقترفي هذه الجرائم من العقاب، وهي نتيجة تخالف النتيجة التي تتطلب الاتفاقية تحقيقها، والتي تتمثل في ضرورة القبض على مقترفي الانتهاكات الجسيمة لأحكام الاتفاقية، وتقديمهم للعدالة لينالوا جزاءهم عما اقترفوه[2].

وتطبيقا لذلك؛ فإن امتناع الجناة في جريمة إبادة الجنس البشري، عن تقديم العون الطبي لجماعة إنسانية قد تفشى فيها مرض قاتل، أو الامتناع عن تقديم المعونات الغذائية، في حالة انتشار الجفاف أو المجاعة في المنطقة التي تقطنها هذه الجماعة، يُعدُّ بمثابة جريمة ضد الإنسانية ترتكب بقصد القضاء على هذه الجماعة. كما قد تتحقق الجريمة ضد الإنسانية بسلوك سلبي في حالة إنكار العدالة، والتي تتمثل في كل نقص يشوب تنظيم أو مباشرة

---

(1) انظر: نص المادة 49 من الاتفاقية الأولى، والمادة: 50 من الاتفاقية الثانية، والمادة: 129 من الاتفاقية الثالثة، والمادة 146 من الاتفاقية الرابعة الخاصة بحماية المدنيين أثناء الحرب. وانظر أيضًا: د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: مرجع سابق، ص99. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق,ص 373.

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق, ص356.

وظيفة القضاء،و ينطوي على تقصير من جانب الدولة إزاء واجبها الدولي، وذلك بعدم توفير الحماية القانونية للأجانب المقيمين على أراضيها.

ويُعد من قبل إنكار العدالة في هذا الإطار الأفعال الآتية:

1- حرمان الأجانب عمومًا، أو رعايا الدولة المدعية على وجه الخصوص من الالتجاء إلى القضاء، أو رفض محاكم الدولة نظر القضية لمجرد أن المدعي ليس وطنيًا، وهذا يعد إنكارًا للعدالة في مفهومه الضيق.

2- إذا تعمدت المحاكم الوطنية عدم الفصل في الدعوى، التي يقيمها أجنبي، فاستحال عليه بذلك الوصول إلى حقه.

3- إذا أصدرت محاكم الدولة حكمًا واضح المخالفة للعدالة[1].

ويلاحظ في الواقع الدولي، أن قضية إنكار العدالة كجريمة ضد الإنسانية كثيرًا ما ترتكب بسلوك سلبي في العديد من دول العالم، وقد تجسد ذلك حقيقة، فيما أرتكب في يوغسلافيا السابقة بحق المسلمين في البوسنة والهرسك وكوسوفا وغيرها، وما ارتكب أيضًا في بعض دول أفريقيا كرواندا وبوروندي وإنغولا، حيث منعت السلطات القائمة هناك الأفراد والجماعات الذين تعرضوا للعديد من الجرائم ضد الإنسانية، من المثول أمام القضاء، أو حتى التقدم بشكاوى إلى جهات التحقيق تتضمن تعرضهم لمثل هذه الجرائم.

ولعل المثال الأبرز لمثل هذه الجريمة في الوقت الراهن، ما يُرتكب وعلى مدار السنوات بحق أبناء الشعب الفلسطيني على أيدي قوات الاحتلال الصهيوني، حيث ترفض محاكم إسرائيل العديد من الدعاوى التي تطالب بوقف*الإجراءات التعسفية، والممارسات غير الإنسانية التي ترتكب بحق المعتقلين الفلسطينيين؛ كوقف إجراءات التعذيب الممارس بشكل يومي من قبل قوات الأمن الإسرائيلي. ولقد عللت المحكمة الإسرائيلية حكمها بالرفض قائلة: (... أنه يحق للشرطة الإسرائيلية اللجوء إلى أساليب التعذيب المختلفة، طالما كان الهدف منها الحصول على معلومات أمنية تساعد على الحيلولة دون وقوع عمليات إرهابية

---

(1) د. رامي عمر أبو ركبة: الجرائم ضد الإنسانية الأحكام الموضوعية والإجرائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2007، ص127. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سابق، ص104.

ضد إسرائيل، وبما يكفل من حيث النتيجة استقرار النظام وتحقيق الأمن والأمان للإسرائيليين)[1].

ج- كذلك تنص المادة الثانية من مشروع تقنين الجرائم ضد سلامة وأمن البشرية عام 1991، على صورة أخرى للجريمة السلبية، تتمثل في سماح سلطات الدولة لبعض العصابات باستخدام إقليمها في عملياتها، أو كقاعدة انطلاق للإغارة منها على إقليم دولة أخرى، وكذلك سماح سلطات الدولة بنشاط منظم يستهدف إثارة حرب أو أعمال إرهابية في دولة أخرى.

ومن هنا؛ يرى الفقه الجنائي الدولي، أن السلوك الإجرامي السلبي الذى يُعدُّ جريمة ضد الإنسانية، يتحقق في حالة امتناع الرئيس عن الحيلولة دون ارتكاب مرؤوسيه هذا النوع من الجرائم. ويستند الفقه الدولي في ذلك، إلى التزام الرئيس بالعمل للحيلولة دون ارتكاب مرؤوسيه جرائم ضد الإنسانية، من خلال مراقبته لمرؤوسيه وكفالة احترامهم للقانون. لذا؛ يُسأل الرئيس عن جريمة من يخضع لرئاسته مسؤولية جنائية، يقوم ركنها المادي على موقفه السلبي، ويقوم ركنها المعنوي على القصد الجنائي أو الخطأ غير العمدي. ويتوافر القصد الجنائي إذا كان الرئيس عالمًا بالجريمة التي اتجهت إرادة مرؤوسيه إلى ارتكابها ولم يحل دون ذلك، بل بدأ وكأنه يُمكن المرؤوسين من إتمام جريمتهم. أما الخطأ غير العمدي، فيفترض فيه أنه كان في استطاعة الرئيس أن يعلم بالعزم الإجرامي لمرؤوسيه وكان في استطاعته أن يحول دون ارتكابهم لجريمتهم ولكنه لم يفعل ذلك[2].

الجريمة الإيجابية بطريق الامتناع:

الواقع أن هناك صورة أخرى، يضيفها الفقه الجنائي للسلوك الإيجابي، وهو السلوك الإيجابي بالامتناع، ويتمثل هذا النوع من السلوك في الإحجام عن إتيان سلوك معين، كان من شأن القيام به الحيلولة دون تحقق نتيجة إجرامية يحظرها القانون الدولي الجنائي. ويتفق

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص359. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، 126. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سابق، ص106.

(2) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص866. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص125. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص373.

هذا النوع من السلوك مع السلوك السلبي البحت، في أن كلًا منهما يتمثل في إحجام أو امتناع عن عمل معين، كما أن كلًا منهما يتطلب القانون الإتيان بالفعل المحجم عنه، ويختلفان في تحقق النتيجة، ففي السلوك السلبي البحت يبتغي القانون تحقق نتيجة معينة من ممارسة الفعل، في حين أنه في السلوك الإيجابي ما يبتغيه بالامتناع المنهي عنه هو تحقق نتيجة معينة، فنتيجة الجاني بإحجامه عن إتيان الفعل قاصدًا إحداث النتيجة المحظورة، وهو بهذا يتفق مع السلوك الإيجابي البحت.

وتقوم الجريمة الإيجابية المرتكبة بطريق سلبي على فرضين:

الأول: أن يكون هناك حظر لفعل يسبب نتيجة معينة، مثل التسبب في موت إنسان.

الثاني: أن يكون هناك أمر بإتيان عمل لمنع حدوث مثل هذا الأمر.

ومثالها في القانون الداخلي: امتناع حارس السجن – عمدا وبنية القتل – عن تقديم الطعام للمسجون المنوط به حراسته، كونه ملزمًا بتقديم الطعام طبقًا للقانون؛ ليموت المسجون نتيجة ذلك(1).

المطلب الثاني
النتيجة الإجرامية

تعرف النتيجة الإجرامية بأنها الأثر المترتب على ارتكاب السلوك الإجرامي، والتي يعتد بها القانون الجنائي. ذلك أن القانون الجنائي لا يعتد بكل ما يترتب على السلوك الإجرامي من نتائج، وإنما يعتد بنتائج محددة. فالقتل مثلًا: يترتب عليه عدة آثار منها: وفاة المجني عليه، فقد المجتمع لأحد أعضائه، فقد أسرة المجني عليه لعائلها. ولكن القانون الجنائي لا يعتد إلا بنتيجة واحدة من النتائج الثلاث السالفة، وهي وفاة المجني عليه، أما غيرها من النتائج فلا يعتد به القانون الجنائي.

فالنتيجة إذن هي الأثر المترتب على السلوك الإجرامي، والذي يكون له أثر خارجي ملموس مستقل عن السلوك الإجرامي، ولكنه يرتبط به برباط السببية، ولاشك، أن

(1) د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص239. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص861. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص121. د. عبد القادر جرادة: مرجع سابق، ص374.

النتيجة الإجرامية تُعدّ عنصرًا من عناصر الركن المادي، التي يجب توافرها في الجريمة الداخلية والجريمة الدولية على حدٍ سواء[1].

ويمكننا التمثيل للنتيجة الإجرامية كظاهرة مادية تتحقق في الجرائم ضد الإنسانية. مثال ذلك: جريمة الإبادة الجماعية، فالمجني عليهم من المدنيين كانوا أحياء قبل الاعتداء على حياقم، ثم أصبحوا أمواتًا على أثر فعل الاعتداء الذى وقع عليهم . أما في جريمة التفرقة العنصرية، فتتمثل في أن المجني عليهم كانوا يتمتعون بممارسة حقوقهم المختلفة، بالمساواة مع بقية فئات المجتمع بحرية تامة، وكان ذلك قبل حدوث الاعتداء على حقوقهم وحرياقم، ثم بعد ذلك حرموا من التمتع بها، نتيجة الممارسات التعسفية التي اورتكبت في حقهم. وفيما يتعلق بجريمة إبعاد السكان أو النقل القسرى لهم، فتتمثل في كون المجني عليهم كانوا ينعمون بالاستقرار والأمان في المكان الذى يعيشون فيه، ثم تشتتوا على أثر تهجيرهم وإبعادهم قسرًا عن وطنهم على أيدي مرتكبي هذه الجريمة في حقهم[2].

ومن ثم؛ يمكننا التمثيل للنتيجة الإجرامية كفكرة قانونية، من خلال الأمثلة السابقة ففيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، فتتمثل النتيجة في العدوان الواقع على حق الإنسان في الحياة. أما في جريمة الفصل العنصري فتتمثل النتيجة في العدوان على حق الإنسان في التمتع بكل حقوقه بالمساواة مع الآخرين دونما تمييز من أي نوع. أما في جريمة إبعاد السكان أو النقل القسرى لهم، فتتمثل النتيجة الإجرامية كفكرة قانونية في العدوان على حق الإنسان في حرية التنقل وحرية اختيار محل إقامته، وحقه في مغادرة بلده والعودة إليها بحرية تامة[3]. ومن هنا، يفرق الفقه الجنائي تبعًا لتحقق النتيجة الإجرامية بين نوعين من الجرائم: جرائم مادية، وجرائم شكلية. فالجرائم المادية هي التي تتحقق فيها النتيجة ومثالها – في القانون الجنائي الوطني– جريمة القتل. فالوفاة وهي النتيجة، واقعة متميزة في مادياتها

---

(1) د. سامح السيد جاد: مرجع سابق، ص206. د. عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق، ص275. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص353. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص120. د. على حسن الشرفي: مرجع سابق، ص252.

(2) د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية، مرجع سابق، ص543.

(3) د. طاهر عبد السلام منصور: مرجع سابق، ص109. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص194. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، 258 .

عن فعل الاعتداء على الحياة. أما الجرائم الشكلية، فهي الجرائم التي لا تمثل فيها النتيجة عنصرًا من عناصر الركن المادي، ويطلق عليها جرائم السلوك أو النشاط البحت. ومثالها: جريمة حمل السلاح بدون ترخيص، ولو لم ترتكب به جريمة بالفعل، وكذلك جريمة دخول بيت بقصد ارتكاب جريمة ما، هذا هو مفهوم النتيجة وما يرتبط بها من مشاكل في القانون الجنائي الوطني.

ولا يختلف ذلك المفهوم عن نظيره في القانون الدولي الجنائي، بل يوجد في هذا الأخير أمثلة لكل من الجرائم المادية والشكلية:

فيما يتعلق بالجرائم المرتكبة ضد الإنسانية وفقًا لتعريفها في المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، سنجد أن معظمها تنتمي لنموذج الجرائم المادية ذات النتيجة، باستثناء جريمة الإبادة التي تتضمن الإخضاع إلى ظروف معيشية يقصد من ورائها إهلاك جزء من السكان المدنيين. فجريمة الإبادة لا تشترط وجود نتيجة إجرامية وهي وجود قتلى من السكان المدنيين، بل بمجرد التسبب الأكيد في الموت تقع الجريمة [1].

وإذا كانت النتيجة الإجرامية تتحقق في إطار الجرائم المادية، وكذلك في إطار الجرائم الشكلية، إلا أن هناك نوعًا ثالثًا من الجرائم يتعلق بتحقق النتيجة أطلق عليه الجرائم المتراخية، وهي الجرائم التي يتراخى تحقق نتائجها. فتحدث في مكان أو زمان مختلفين عن مكان وزمان السلوك، ولاشك أن هذا النوع من الجرائم قد أثار جدلًا فقهيًا واسع النطاق بشان القانون واجب التطبيق. حيث ذهب جانب من الفقه إلى التعويل على القانون الساري في مكان أو زمان السلوك، ومنهم من ذهب إلى التعويل على القانون الساري في مكان أو زمان النتيجة، ومن الفقهاء من ذهب إلى تطبيق كلا القانونين[2]. وللجرائم المتراخية أهمية خاصة، فيما يتعلق بالجرائم ضد السكان المدنيين، ذلك أن التقدم الهائل في صناعة الأسلحة الحديثة، يجعل من إمكان إطلاقها من إقليم ليصيب المدنيين في إقليم آخر

---

(1) د. سوسن تمر خان بكة: الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2004، ص215. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص197. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص190.

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص362. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص377. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص265.

أمرًا ميسورًا، بحيث وصل التقدم العلمي إلى اختراع صواريخ عابرة للقـارات، ويترتـب على ذلك الاختلاف بين السلوك المجرم ومكان تحقق النتيجة، هذا عن التراخي من ناحيـة المكان، أما عن التراخي من ناحية الزمان، فإن التقدم الهائل في مجال صناعة الأسلحة الذرية والبيولوجية[1]، يؤدي إلى تراخي تحقق النتائج زمانيًا، ومن أمثلة ذلك استخدام الأسـلحة البيولوجية التي تصيب المجني عليهم بأضرار، وفي أحيان كثيرة تتراخى نتائجها.

مثال ذلك: الجرائم ضد الإنسانية، وتحديدًا جرائم إبادة الجنس البشري، حيث جـاء النص عليها في الاتفاقية الدولية لمكافحة جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها وفي سـياق نص المادة الثانية فقرة (د) الخاصة باتخاذ وسائل من شأنها إعاقة التناسل داخل الجماعة، فإن المفترض في هذه الوسائل التي تمثل السلوك أن لا تظهر نتيجتها إلا خلال أجيال قادمة من هذه الجماعة[2].

وفيما يتعلق باختلاف الفقه في إطار القانون الجنائي الوطني، بشـأن تحديـد القـانون الواجب التطبيق على الجرائم المتراخية. فنرى أن ذلك الاختلاف ليس له أهمية كـبيرة في نطاق القانون الدولي الجنائي؛ ذلك أن هذا القانون عالمي التطبيق، فسلطانه غير محصور في حدود إقليم معين، ويعني ذلك أن القواعد القانونية السارية في مكان الفعل وزمانه، هـي بعينها السارية في مكان النتيجة وزمانها. فضلًا عن أن اختصاص المحاكم الجنائية الدوليـة، اختصاص عالمي لا يتقيد بمكان معين، ويعني ذلك أن اختصاصها يشمل مكـان ارتكـاب الفعل، كما يشمل مكان تحقق النتيجة، وعلى هذا النحو فإن المفاضلة بين مكـاني الفعـل والنتيجة ليس لها في نطاق القانون الدولي الجنـائي ذات الأهميـة في القـانون الجنـائي الوطني[3].

---

(1) وهذا ما حدث بالفعل للمدنيين من سكان مدينتي هيروشيما، وناجازاكي اليابانيتين الذين لا زالوا يعانون مـن آثـار القنبلة النووية التي ألقتها عليهم القوات الجوية الأمريكية أثناء الحرب العالمية الثانية.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص127. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص105. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص364.

(3) د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربيـة، القـاهرة، طبعـة 1997، ص141. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص129. د. حسنين إبراهيم صـالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص107.

المطلب الثالث
علاقة السببية

لا يكفي لقيام الركن المادي للجريمة توافر السلوك الإجرامي والنتيجة، بل لابد من توافر عنصر ثالث، وهو علاقة السببية بين السلوك الإجرامي والنتيجة، فهي الرباط الذى يربط بين السلوك الإجرامي والنتيجة برباط السبب بالمسبب، أو العلة بالمعلول.

وتقتصر علاقة السببية – كأحد عناصر الركن المادي – على فئة واحدة من الجرائم، وهي الجرائم ذات النتيجة، التي يتطلب نموذجها القانوني وقوع نتيجة إجرامية معينة، أي تلك التي ينتج عنها تغير في العالم الخارجي.

أما الجرائم الشكلية – وهي ما يسمى أيضًا بجرائم الخطر أو جرائم السلوك المجرد – فلا يلزم لقيام ركنها المادي ضرورة توافر نتيجة إجرامية معينة، إذ يكفي لقيام مثل هذه الجرائم اتخاذ السلوك الإجرامي فقط، ولا تثور بشأنها تبعًا لذلك مشكلة رابطة السببية[1]. كما لا تثير علاقة السببية شكًا في سلوك الجاني، والنتيجة الإجرامية، إذا كان سلوك الجاني قد أفضى بمفرده فور ارتكابه إلى حدوث النتيجة، وعلى النحو الذى أراده الجاني.

مثال ذلك: من يطلق قذيفة صاروخية على مجموعة من الأشخاص؛ بقصد إهلاكهم كليًا، أو جزئيًا، تتحقق مسؤوليته الجنائية عن جريمة الإبادة الجماعية؛ لتوافر علاقة السببية بين السلوك الإجرامي المتمثل في إطلاق القذيفة الصاروخية، وبين النتيجة التي تحققت من جراء هذا السلوك، وهي إبادة من قتل من أفراد المجموعة، وهنا تكون النتيجة المادية قد تحققت بسلوك أيجابي صدر عن الجاني[2].

ومن هنا، لا يختلف الأمر إذا كانت النتيجة ذاتها قد تحققت بسلوك سلبي، وكان القصد منه الإفضاء إليها، فجريمة الإبادة مثلًا تقوم كاملة؛ إذا تعمد الجاني بسلوكه حرمان مجموعة من السكان من الحصول على الطعام والدواء؛ وذلك بقصد إهلاك بعضهم، وكان أن أدى بسلوكه السلبي هذا إلى إهلاكهم بالفعل. فإذا أمكن إنقاذ أولئك السكان من

---

(1) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص270. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص108. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص204.

(2) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص382. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص192.

الهلاك على الرغم من سلوك الجاني، تكون قد تحققت مسؤوليته الجنائية عن الشـروع في ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية(1).

ومع ذلك، فقد ثار خلاف في فقه القانون الجنائي حول وضع معيار لعلاقة السـببية يمكن من خلاله تحديد توافرها، أو تخلفها؛ للقول بعد ذلك بقيام المسؤولية الجنائية أو عدم قيامها، وما هو القدر من النتائج الذى يسأل عنه مرتكب السلوك؟

وتُعدُّ مشكلة السببية من أهم المشاكل القانونية التي كانت، ولا تزال، مثـارًا لجـدل فقهي، وخلاف قضائي، حيث أسفر الخلاف عن نشوء نظريات عديدة حاولت كل منـها أن توجد معيارًا منضبطًا لعلاقة السببية. ومن أهم تلك النظريـات، النظريـات الـثلاث الآتية:

أولا: نظرية تعادل الاسباب: يرى أصحاب هذه النظرية تساوي جميع الأفعال الـتي أدت إلى إحداث النتيجة الإجرامية، فيُسأل كل من قام بهذه الأفعال مهما يكن نصـيبه في المساهمة محدودًا.

ثانيا: نظرية السببية الملاءمة: وفقًا لهذه النظرية، يُسأل الشخص إذا كـان فعلـه كافيًا بحد ذاته لحصول النتيجة مادام توقعها، بصرف النظر عن العوامـل الأخـرى الـتي توسطت بين فعله والنتيجة.

ثالثا: نظرية السبب الرئيسي: وفيها يُسأل الشخص إذا كان فعله يُشـكل السـبب الأقوى بين الأفعال التي أسهمت في إحداث النتيجة(2).

ومن جانبنا، نرى أن نظرية السبب الملائم تُعدّ من أنسب النظريات، وآية ذلك، أنهـا انتقت بعض العوامل فاعتدت بها، وأغفلت البعض الآخر، وكـان ضـابطها في الانتقـاء والاستبعاد، ضابطًا ذا طابع قانوني على علاقة السببية، كما أنها حصرت علاقة السببية في المدى الذى تتقبله العدالة ومصلحة المجتمع.

(1) د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص205.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص270. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سـابق، ص114. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية: مرجع سابق، ص108.

أهمية علاقة السببية في الجرائم ضد الإنسانية:

بعد أن استعرضنا علاقة السببية في نطاق جرائم القانون الداخلي، تأكدت لنا حقيقة مهمّة – لا تدع معها مجالًا للشك – مفادها بأن الأمر لا يختلف بالنسبة للجريمة ضد الإنسانية عما سبق أن بيناه بشأن علاقة السببية في إطار جرائم القانون الداخلي، كما أن علاقة السببية تُعدّ أيضًا أحد عناصر الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية، وفي حال انعدمت فلا تقوم الجريمة ضد الإنسانية؛ باعتبار أنها من الجرائم التي تلحقها نتيجة، وتُسند إلى سلوك معين[1].

وتطبيقًا لذلك، فإن ضرب السكان المدنيين في مدينة معينة بواسطة قوات مسلحة لدولة أخرى، يترتب عليه نتيجة فورية هي قتل هؤلاء السكان الأبرياء، أو إصابتهم بأذى في أرواحهم وأجسادهم – كما هو حاصل الآن بالفعل في الأراضي العربية الفلسطينية من وقوع مذابح بحق المدنيين الفلسطينيين الأبرياء، على أيدي قوات الاحتلال الصهيوني– وهنا تبدو علاقة السببية واضحة بين السلوك الإجرامي المتمثل في الأفعال المكونة لجريمة الإبادة الجماعية التي ترتكبها قوات الاحتلال وبين النتيجة الإجرامية التي تحققت، والمتمثلة في إزهاق أرواح هؤلاء المدنيين، ولسنا في حاجة إلى إقامة علاقة السببية القائمة فعلًا، أما بالنسبة لتدخل عوامل أخرى بجانب السلوك الأول، مما أدى إلى نتيجة أخرى، ولأن الفقه الدولي الجنائي لم يحسم مثل هذه الأمور بعد، فإننا نرى أنه يُنظر في كل حالة على حده، لنأخذ بأحد المعايير الثلاثة السابق بيانها[2].

وخلاصة القول:

فإننا نرجح نظرية السببية الملاءَمة أو المناسبة، بالنظر إلى إن الجريمة ضد الإنسانية تؤدي في الغالب إلى نتائج محتملة أو متوقعة للفعل، فهي تحدث بحسب المجرى العادي للأمور، كما أن سلوك الجاني فيها يعد سببًا مناسبًا وملائمًا للنتيجة التي تحققت، لكونه كافيًا بذاته لإحداث هذه النتيجة، ما دامت ظروف الحال تنبئ بإنه كان قد توقعها. وبصرف النظر عن العوامل الأجنبية، التي تكون قد تدخلت بين فعله والنتيجة النهائية، سواءً كانت سابقة

(1) د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية، مرجع سابق، ص547 ومابعدها.

(2) د. عبد القادر جرادة: مرجع سابق، ص381. د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص114.

لفعله، أو معاصرة له، أم لاحقة له، وربما كان الأخذ بهذا المعيار هو الأوفق؛ لأنـــه يـــوفر ضمانة أكثر للمدنيين؛ ولما يفضيه إلى سهولة إسناد الفعل المجرم إلى مرتكبه، وعدم إفلاتـــه من العقاب، بدعوى أن هناك عوامل أخرى تداخلت فقطعت علاقة السببية بـــين الفعـــل والنتيجة.

ومن ثم؛ لا يستطيع بناء على هذا الفرض أن يتخلص متهم بضرب السكان المـــدنيين، مدعيًا أنه لم يتم إجراء الإسعافات الأولية لهم، أو تقاعست المستشفيات عن إسعافهم، وإن ذلك كان السبب الرئيسي للنتيجة النهائية التي تمثلت في موتهم، أو أن الأعيان المدنية التي تم ضربها كانت بطبيعتها أيلة للسقوط، أو أدت الأحوال الجوية إلى سقوطها[1].

ويتضح لنا من العرض السابق مدى أهمية توافر علاقة السببية في نطاق الجريمـــة ضـــد الإنسانية، شأنها في ذلك شأن جرائم القانون الداخلي؛ نظرًا لكونها تمثل عنصر جوهري من عناصر الركن المادي لهذه الجريمة.

وتأكيدًا لذلك، ما ذهبت إليه كل من محكمتي: (يوغسلافيا السابقة، ورواندا) في كثير من أحكامهما، وذلك من خلال تبنيهما لنظرية السبب الملائم، كما هي الحـــال في قضـــية ديلاليك (Delalic) التي نظرتها محكمة (يوغسلافيا السابقة)، وقضية أكايسو (AKayesu) التي نظرتها محكمة (رواندا)، وقد جاء في الحيثيات بشأن بحث أركان جريمة القتل العمـــد، وجوب أن يكون فعل، أو امتناع المتهم سببًا رئيسًا في موت المجني عليه[2].

---

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص384. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص368. د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص114. د. رامي أبو ركبة: مرجع سابق، ص209.

(2) Ackerman (J.) & Sullivan (E.): Practice & Procedure Of The (I.C.T.Y), Kluwer Law International, London, 2000, P.P,115 – 116.

المبحث الثاني
الركن المعنوي للجريمة ضد الإنسانية

سبق أن تناولنا الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية بالشرح والتحليل. ولكن هل يكفي لنهوض الجريمة ضد الإنسانية توافر الركن المادي لها بالصورة التي اوضحناها؟ أم أن الأمر يتطلب لقيامها توافر ركن آخر أو أركان أخرى إلى جانب الركن المادي؟

وللإجابة على هذا التساؤل، نرى أنه متى توافر الركن المادي للجريمة، بالصورة التي اشرنا إليها فيما سبق بعناصره من: سلوك مادي، ونتيجة، وعلاقة سببية بين السلوك والنتيجة. فإن ثمة ركنًا آخر يلزم توافره لاكتمال البنيان القانوني للجريمة طبقًا للنموذج الذى حدده المشرع لها، حتى يمكن إسنادها إلى فاعلها، ولهذا يطلق الفقه الجنائي على هذا الركن الركن المعنوي؛ ولذلك لا تقوم الجريمة إلا بتوافره جنبًا إلى جنب مع الركن المادي.

ومن هنا، فإنه لا يكفي لإنعقاد المسؤولية الجنائية، ارتكاب فعل غير مشروع، وإنما يجب أن يكون ذلك الفعل صادرًا عن إرادة آثمة، هي جوهر الخطأ، الذى هو أساس المسؤولية الجنائية. والركن المعنوي للجريمة، قوامه علاقة نفسية تربط بين ماديات الجريمة وشخصية الجاني، فالإرادة هي جوهر هذه العلاقة[1].

وإذا كان الركن المادي للجريمة يقوم على النشاط الفعلي للفاعل، فإن الركن المعنوي يقوم على النشاط الذهني للفاعل. أي أن الركن المعنوي للجريمة يتجاوز المظاهر المادية الملموسة، فيتعمق أكثر داخل نفسية الفاعل. فإذا صادفت إرادة واعية بماديات الجريمة، وتجريم المشرع لها طبقًا للنموذج الإجرامي، تكوّنت بذلك صورة الإرادة الآثمة التي تستحق العقاب، باتجاهها إلى إحداث الفعل المجرم[2].

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص131. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص113. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص143. د. ضاري خليل محمود ود. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص198. د. عبد الرحمن حسين علام: مرجع سابق ص206. د. على حسن الشرفي: مرجع سابق، ص340. د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص119. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، 876.

(2) Ahmed Abou -El- Wafa,; Criminal International Law, Op. Cit. P.178.

أما إذا صادفت إرادة واعية بماديات الجريمة من ناحية السلوك، ولكن تخلت عن توقع نتيجة سلوكه، فهو لا يعمد إلى إحداث النتيجة. فالفعل هنا إرادي، لأن الفاعل أتى السلوك مختارًا وبإرادته إلا أنه لم يتوخ الحذر والحيطة الواجبين، ويوصف سلوكه هذا بالخطاء الذى يستحق العقاب[1].

ففي الصورة الأولى نحن أمام جرائم عمدية يمثل القصد الجنائي صورة الركن المعنوي فيها، وفي الصورة الثانية نحن أمام جرائم غير عمدية يمثل الخطأ غير العمدي صورة الركن المعنوي لها[2]. وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المبحث في مطلبين:

المطلب الأول

القصد الجنائي في الجرائم ضد الإنسانية

يُعرف القصد الجنائي عمومًا بأنه: أنصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون. أو هو الإرادة المتجهة عن علم إلى إحداث نتيجة يجرمها القانون ويعاقب عليها. وفي إطار الجريمة الدولية عمومًا فإن القصد الجنائي يتمثل في نية الإضرار بالغير والمجتمع الدولي[3].

بيد أن الجريمة ضد الإنسانية قد أثارت جدلًا كبيرًا بين الفقهاء، من حيث اشتراط توافر القصد الجنائي، ومدى اعتباره عنصرًا لازمًا لتحقق أركان هذه الجريمة. والحقيقة أن مفهوم القصد الجنائي في جرائم القانون الداخلي، لا يختلف عن القصد الجنائي المتطلب في الجرائم ضد الإنسانية، إذ يقوم على ذات العنصرين العلم والإرادة.

وعليه؛ سنتناول مفهوم القصد الجنائي في الفرعين الآتيين:

---

(1) د. أيمن عبد العزيز سلامة: مرجع سابق، ص127. د. محمد صافي يوسف: مرجع سابق، ص38. د. احمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق، ص58 . د. منتصر سعيد حمودة: مرجع سابق، ص130. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص357. أيسر يوسف الحلمي: مرجع سابق، ص140.

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص384. د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص137. د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص51.

- Bassiuoni (M) Cherif: Crimes against humanity, Op. Cit. P. P .397-425 .

(3) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص294. د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص122. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص385.

الفرع الأول : مفهوم القصد الجنائي في جرائم القانون الداخلي :

عرفنا فيما سبق أن القصد الجنائي يتحقق – عند غالبية الفقه الجنائي – بانصراف إرادة الجاني إلى ارتكاب الجريمة مع العلم بأركانها كما يتطلبها القانون، أو هو الإرادة المتجهة عن علم إلى إحداث نتيجة يجرمها القانون ويعاقب عليها. ومن هنا؛ فإن ما ذهب إليه الفقه الجنائي في تعريفهم للقصد الجنائي يبرز العنصر الأساسي في القصد، وهو إرادة النتيجة، ودون أن يغفل ما للعلم من أهمية في تكوينه، لأن الإرادة الآثمة تعتبر أساس بنيان القصد الجنائي، سواء بالنسبة للسلوك الآثم في ذاته، أو إلى النتيجة المطلوبة للعقاب[1].

وإذا انتفت الإرادة، انتفت معها المسؤولية في جميع الجرائم عمدية كانت أم غير عمدية. أما انتفاء القصد فينفي المسؤولية عن الجريمة العمدية وحدها، فالإرادة شرط أساسي للمسؤولية الجنائية ودعامتها الأولى[2].

والحقيقة أن موقف الفقه الجنائي يقوم على نظريتين في تحديد ماهية القصد الجنائي:

نظرية العلم: ومؤداها أنه يكفي لقيام القصد الجنائي إرادة الجاني للفعل، مع علمه بالنتيجة الإجرامية وبالظروف والوقائع المتصلة بفعله.

نظرية الإرادة: ومؤداها أن العلم وحده لا يكفي لقيام القصد الجنائي، وإنما يلزم أن يتوافر لدى الفاعل إرادة الفعل الإجرامي وإرادة النتيجة، وكل ما يتصل بالفعل من وقائع تسهم في تحديد صفته الإجرامية[3].

ولكن، هل للقصد الجنائي صورة واحدة أم له صور متعددة؟ وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن الفقه الجنائي قد ذهب إلى أن القصد الجنائي يتخذ إحدى صورتين: صورة القصد المباشر؛ وصورة القصد الاحتمالي.

---

(1) د. حسن صادق المرصفاوي: قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 1972، ص49 . د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص893.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص295. د. احمد فتحي سرور: مرجع سابق، ص451. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص148. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص134.

(3) د. عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق، ص370 . د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص295.

ففي القصد المباشر: تتجه الإرادة – على نحو يقيني أكيد – إلى إحداث النتيجة الإجرامية، ويفترض ذلك علمًا بهذه النتيجة، لا يداخله شك في احتمال عدم حدوثها. حيث أنه يمثل مسلكًا ذهنيًا أو نفسيًا لدى الجاني يصاحب نشاطه المادي في الجريمة العمدية، ويستوي في هذه الصورة من القصد، أن تكون النتيجة الإجرامية هي الغرض الذى استهدفه الجاني من مباشرة نشاطه، ووجه إرادته لإحداثها، أو أن تكون مرتبطة بهذا الغرض ارتباطًا لا يقبل التجزئة، بحيث لا يتصور أن يبلغه دون حدوثها، بمعنى أن اتجاه الإرادة عن علم إلى الغرض المتقدم، يعني اتجاهًا في نفس الوقت إلى النتيجة التي ارتبطت به على هذا النحو اللازم[1].

اما فيما يتعلق بالقصد الاحتمالي: فيعني أنصراف علم الجاني إلى إمكان توقع النتيجة ويرتضيها، فهو لا يسعى إلى تحقيقها منذ البداية، ولكنه لا يمانع في ذلك، أي يستوي لديه تحققها أو تخلفها[2]. ومن ثم؛ يكمن القاسم المشترك بين القصد المباشر والقصد الاحتمالي في اشتراكهما في توقع النتيجة، غير أنه في القصد المباشر تأخذ شكل الرغبة في إحداثها، بينما في القصد الاحتمالي تقتصر على مجرد القبول للنتيجة دون الرغبة في إحداثها.

ولكن، يختلف القصد الجنائي– سواء أكان قصدًا مباشرًا أم قصدًا احتماليًا– عن الباعث. على الرغم من كونهما يعبران عن حالة ذهنية لدى الجاني لحظة وقوع الجريمة. فالقصد هو علم الجاني بالواقعة الإجرامية حال مباشرته لنشاطه الإرادي المحدث لها. بينما الباعث هو المحرك لهذا كله، أي أنه المصلحة أو الإحساس الذى حرك الجاني لارتكاب جريمة عمدية بركنيها المادي والمعنوي.

فالباعث إذن هو العامل النفسي الذى يحرك الإرادة فيدفعها نحو ارتكاب الجريمة، ولذلك يتوافر القصد الجنائي مهما يكن الباعث الذى دفع الجاني إلى ارتكاب الجريمة، فالأصل أن الباعث لا أثر له في وجود القصد الجنائي[3].

---

(1) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص118. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: المرجع السابق، ص296. د. طارق سرور: شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص237.

(2) د. سوسن تمر بكة: مرجع سابق، ص230. د. علي عبد القادر القهوجي: مرجع سابق، ص413.

(3) د. عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق، ص374. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص388. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص297.

الفرع الثاني : مفهوم القصد الجنائي في الجريمة ضد الإنسانية :

تناولنا فيما سبق القصد الجنائي في جرائم القانون الداخلي بعنصرية العلم والإرادة، ومن خلال ذلك تتضح أهمية وجوده حتى تكتمل الواقعة الإجرامية. ولكن، هل تتطلب الجريمة ضد الإنسانية توافر القصد الجنائي مثلها في ذلك مثل جرائم القانون الداخلي؟، أم أن هذه الجريمة لا تشترط قيام مثل هذا القصد؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن الجريمة ضد الإنسانية لا تختلف عن غيرها من جرائم القانون الداخلي، أي لا تقوم إلا إذا توافر بشأنها إلى جانب الركن المادي – السابق الإشارة إليه – الركن المعنوي الذى يتخذ صورة القصد الجنائي بعنصريه العلم والإرادة، ولذلك فإن القصد الجنائي يفترض العلم بوقائع معينة، ويفترض اتجاه الإرادة إلى إحداث وقائع محددة. فهو إذن علم وإرادة، وعلى هذين العنصرين يقوم بنيان القصد الجنائي في الجرائم ضد الإنسانية.

وسوف أتناول بالتحليل مفهوم القصد الجنائي في الجريمة ضد الإنسانية على النحو الآتي:

أولًا: عنصر العلم في ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية:

الواقع أن توافر العلم الذى يقوم به القصد الجنائي إلى جانب الإرادة، يعني أن يحيط الجاني علمًا بجميع العناصر القانونية المكونة للجريمة، ولهذا ينبغي أن يعلم مرتكب الجريمة ضد الإنسانية، أن أعماله تنطوي على عدوان صارخ وممارسات غير أنسانية بحق المجني عليهم، كالاعتداء على حقهم في الحياة، وإبادتهم لأسباب: سياسية، أو دينية، أو عنصرية، أو اضطهادهم، أو تعذيبهم، أو طردهم قسرًا من ديارهم وأرضهم، أو سلب حريتهم بطريقة غير مشروعة، وغيرها من الأفعال والممارسات غير الإنسانية التي تُشكل في مجملها جرائم ضد الإنسانية[1].

ولهذا، أكد المشرع الدولي الجنائي على أهمية توافر العلم عند ارتكاب الجريمة الدولية، ومن ثم؛ اصبح العلم شرطًا لازمًا في نموذج هذه الجرائم. وقد انعكس ذلك من خلال نص

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص425. د. رامي عمر ذيب أبو ركبة: مرجع سابق، ص237. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص900.

المادة الثانية من مشروع مدونة الجرائم ضد أمن وسلامة البشرية عام 1996 ومما جاء فيها: "... عَمِدَ وهو على بينة من أمره إلى المعاونة أو التحريض أو المساعدة بأي وجه أخر على ارتكاب هذه الجريمة"[1].

ويتضح من عبارة "على بينة من أمره" أنها تحمل على معنى العلم اليقيني، حين أقدم مرتكب الجريمة على المعاونة فيها أو التحريض على ارتكاب الجريمة المحددة في المشروع، التي منها الجريمة ضد الإنسانية.

كما أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حدد "العلم" كعنصر من عناصر القصد الجنائي في الجرائم ضد الإنسانية في المادة 30 (3) من النظام الأساسي للمحكمة بنصها: (لأغراض هذه المادة يعني لفظ "العلم" أن يكون الشخص مدركًا أنه توجد ظروف أو ستحدث نتائج في المسار العادي للأحداث، وتُفسر لفظتا "يعلم" أو"عن علم" تبعًا لذلك)[2].

ولكي يتوافر العلم الذى يقوم به القصد الجنائي إلى جانب الإرادة، طبقًا للمادة 30 (3) من نظام المحكمة الجنائية الدولية، فإنه يتعين على الجاني أن يُحيط علمًا بجميع العناصر القانونية للجريمة، فإذا انتفى العلم بأحد تلك العناصر بسبب الجهل، أو الغلط؛ انتفى معه القصد الجنائي[3].

وفي إطار الجرائم ضد الإنسانية، ينبغي على المتهم أن يعلم بأن تصرفه جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي، موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين، أو أن ينوي أن يكون ذلك التصرف جزاءً من ذلك الهجوم[4].

---

(1) انظر: مشروع مدونة الجرائم المخلة بأمن وسلم الإنسانية التي اعتمدتها لجنة القانون الدولي في دورتها الثامنة والأربعين عام 1996 م، وثيقة رقم G.A.96 - 62848 ص68 – 69.

(2) انظر: المادة (30 / 3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(3) Schabas (W.): An Introduction To The International Criminal Court, Cambridge University, Press, 2001,.P.P. 85 - 86.

(4) رأت محكمة (يوغسلافيا السابقة) في قضية (Blaskic) أن الهجوم الواسع النطاق، أو المنهجي ضد السكان المدنيين، هو الذى يعطي الجريمة ضد الإنسانية خصوصيتها، ويميزها عن الانتهاكات الأخرى في القانون الدولي الإنساني المعرفة في النظام الأساسي للمحكمة . وانظر أيضًا:

- Ackerman (J.) &. Sullivan (E.): Op. Cit. P. 51.

وبالنسبة لكيفية إثبات العلم بالهجوم فهي مسألة أكثر صعوبة من إثبات الركن المعنوي العادي، ولهذا؛ فإن اشتراط العلم بالهجوم، من شأنه تقييد حرية المحكمة؛ لأن المطلوب هو إثبات أن المتهم كان على علم بأن الأفعال التي ارتكبها تندرج ضمن سياسة عامة.

وبمعنى آخر، لا يكفي توافر القصد الخاص، بل لابد من أن يكون الفاعل على علـــم بالإطار السياسي الذى ارتكبت فيه الجرائم المنسوبة إليه، ولكن ذلك الشرط لا يتطلـــب العلم بالهجوم كليًا، أو جزئيًا، وهذا العلم يمكن أن يكون ملموسًا، وقد يستنتج استنتاجًا.

وتطبيقًا لذلك، قضت محكمة (يوغسلافيا السابقة) في قضية (Tadic) بلزوم توافر نية ارتكاب الجريمة مقرونة بالعلم بالإطار الأوسع الذى ترتكب فيه.

وفي قضية (Kayishema)، قضت محكمة (رواندا) أنه لا يكفي أن يتعمـــد الفاعـــل ارتكاب الفعل المكوّن للجريمة ضد الإنسانية، بل لابد من أن يدرك الإطار العام لفعله[1].

ومن أمثلة العلم بالهجوم واسع النطاق، الذى تنهض به الجرائم ضد الإنسانية، الهجوم الإسرائيلي واسع النطاق، الذى وقع على أبناء الشعب الفلسطيني المحاصر في قطاع غـــزة، أواخر شهر ديسمبر 2008 وحتى أوائل يناير 2009، إذ ارتكبت إسرائيل خلال حربهـــا تلك جرائم ضد الإنسانية تمثلت في ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، من خلال استهدافها قتل السكان المدنيين من أطفال ونساء وشيوخ، وتدمير المساكن والأعيان المدنية الأخرى، كالمدارس والمستشفيات والمساجد ومنشآت المياه والكهرباء والجسور ومقـــرات الأمـــم المتحدة ومدارس الأنروا. وقبل ذلك فرضها الحصار القاتل، كل ذلك يحدث على مـــرأى ومسمع من العالم، ولكن لم يحركوا ساكنًا. ولذلك فإن المسؤولية الجنائية الدولية الفرديـــة عن تلك الجرائم الدولية تترتب في حق كل من القادة السياسيين والعسكريين والضـــباط والجنود الإسرائيليين، لأنهم يعلموا بإنهم يقومون بالهجوم الواسع النطاق في إطار سياســـة عامة للدولة تهدف إلى إبادة الشعب الفلسطيني، وهذا الأمر ثابت وواضح للعيـــان، مـــن خلال استخدام إسرائيل للأسلحة المحرمة دوليًا، مثل: القنابل الفسفورية والعنقودية وغيرها من الأسلحة المحرمة دوليًا، كل ذلك بقصد إفناء الشعب الفلسطيني.

---

(1) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص214.

ثانيًا: عنصر الإرادة في ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية:

لا يكفي لتوافر القصد الجنائي، إحاطة علم الجاني بعناصر الفعل الإجرامي، وإنما يلزم – إلى جانب ذلك – أن تتجه إرادة الجاني إلى تحقيق ذلك الفعل بعناصره. ويمكن تعريف الإرادة بأنها: " قوة نفسية أو نشاط نفسي اتجه إلى تحقيق غرض معين بوسيلة معينة"[1]. والوقع، أن الإرادة لازمة لقيام الركن المعنوي في الجريمة، أيا كانت صورته، سواءً اتخذ صورة القصد الجنائي في الجرائم العمدية، أو اتخذ صورة الخطأ في الجرائم غير العمدية، غاية ما في الأمر، أن الإرادة تنصرف إلى السلوك والنتيجة في القصد الجنائي في الجرائم العمدية، في حين تنصرف الإرادة إلى السلوك وحده دون النتيجة في الجرائم غير العمدية[2].

ولكن، هل تكون الإرادة لازمة في الجريمة ضد الإنسانية، شأنها في ذلك شأن الجريمة الداخلية؟

للإجابة على هذا التساؤل، نشير إلى أن الإرادة في الجريمة ضد الإنسانية تُعدّ لازمة لها، شأنها في ذلك شأن الجريمة الداخلية. وهذا ما اجمع عليه الفقه والقضاء، وما أقرته المواثيق الدولية، بالنظر إلى أن المسؤولية الجنائية عن مثل هذا النوع من الجرائم، لا تسند إلا إلى الأفراد الطبيعيين، الذين يتمتعون بالإرادة الحرة الواعية للاختيار. ومن ثم؛ فإن توافر الإرادة بوصفها نشاطًا نفسيًا وذهنيًا لقيام الجريمة ضد الإنسانية، وإنها مكون أساسي للركن المعنوي للجريمة، فإن الجريمة لا تقوم إلا به وتنتفي بانتفائه.

وإذا كان أمر إسناد الإرادة إلى فاعل معين، أو فاعلين معينين، يبدو بسيطاً في الجريمة العادية. إلا أن ثمة صعوبة قد تثور بالنسبة للجريمة ضد الإنسانية، ذلك أن من طبيعة هذه الجريمة، أنها لا تتم بمعرفة شخص واحد في كل مراحلها، بل تتوزع الأدوار على مجموعة فاعلين، ما بين: مدبر، ومخطط، ومنفذ. ومن ثم فإن مكمن الصعوبة تمتد إلى تكييف الحالة النفسية للجاني، أو العلاقة السببية المعنوية بين الإرادة والسلوك، بحيث لا تُشكل إرادة المنفذ هذه العلاقة، بل هي الإرادة الأخيرة في حلقة تسلسل الإرادات، وربما كان المنفذ

---

(1) د. محمود نجيب حسني: النظرية العامة للقصد الجنائي، مرجع سابق، ص251 .

(2) د. عبد العظيم وزير: مرجع سابق، ص372. د. سامح السيد جاد: مرجع سابق، ص358.

غير راضٍ عن تنفيذ الجريمة، إذ فرضت عليه بحكم ما تمر به في إطار التسلسل القيادي[1]. وفي هذا الإطار، جاءت كل النصوص التجريمية التي تُعنى بحماية السكان المدنيين، متضمنة تفاصيل تحدد بموجبها المسؤولية عن الجريمة، فشملت كل من يشترك فعليًا بصفته قائدًا أو منظمًا، أو أمرًا، أو المنفذ الفعلي لهذه الجريمة، فكلٌ تُحدد إرادته حسب دوره في ارتكاب الجريمة، ولإلمام المشرع الدولي الجنائي بطبيعة هذه الجريمة، ولكونها ترتكب بشكل منظم وعلى نطاق واسع، بحيث يستعصى معه أن تتم في إطار فاعل فرد، بل تصورها ترتكب بتحريض، أو توجيه من إحدى الحكومات، أو منظمة، أو جماعة من الجماعات، الأمر الذى يثير التساؤل عن إرادة هذه الكيانات التي تتمثل في حكومة، أو منظمة، أو جماعة. وحسمًا لذلك فقد نص في مواضع متعددة على إسناد المسؤولية إلى رؤساء الدول والحكومات[2]، وهو ما يعني أن الإرادة المعتمدة لديه، هي إرادة من يمثل هذه الكيانات، ولا يعفي ذلك مسؤولية الفرد المخطط أو المنفذ، وعلى هذا الاتجاه ذهب قضاء نورمبرج وطوكيو[3].

مدى العلاقة بين الإرادة، والباعث، والغرض، والغاية في إطار الجريمة ضد الإنسانية:

تبدو العلاقة واضحة ومهمة في شأن الجريمة ضد الإنسانية، فإذا كان القانون الجنائي الداخلي، لا يعتد إلا بالغرض الذى يتمثل في الهدف القريب الذى تتجه إليه الإرادة، فيما يمثله من نتيجة إجرامية معاقب عليها، ولا ينشغل كثيرًا بالغرض الذى يمثل الهدف البعيد للإرادة. ولذلك؛ فإن طبيعة الجريمة ضد الإنسانية تتسم بطابع السلوك الإرادي، الذى يهدف إلى إشباع حاجة معينة تتحقق بعد مباشرة النشاط الإجرامي، وليست نتيجة فورية له[4].

فمثلًا، في جريمة ضرب مدينة آهلة بالسكان بالقنابل، فإن الهدف القريب بوصفه غرض الإرادة، يتمثل في قتل السكان المدنيين وإبادتهم أو المساس بسلامة أجسادهم أو

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص136. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص387. وانظر:

- John (W.) Jones: Criminal responsibility of States (New York, Transnational, Inc, Ardsley) 1998, P,417 - 439 .

(2) انظر: المواد (6،7، 8، 16، 18) من مشروع مدونة الجرائم المخلة بأمن وسلامة البشرية، مرجع سابق، ص4،2.

(3) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية،مرجع سابق، ص23.

(4) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص389.

ترويعهم. ولكن الهدف البعيد، يتمثل فيما يحمله من غاية الإرادة في الضغط على دولة هؤلاء السكان، وإحراجها أمام مواطنيها، وإظهارها بمظهر العاجز وغير القادر على حمايتهم من الأخطار الخارجية[1]. وفي هذا السياق، يبدو الباعث على ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية أكثر خطورة من الباعث على الجريمة العادية؛ إذ إن الباعث على ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية يتمثل في بواعث معقدة ومركبة، مما حدا بالمحللين إلى تحليلها من زوايا مختلفة سياسة، وتاريخية، واجتماعية، واقتصادية، أو نفسية. فضلًا عن أن كل جريمة من الجرائم ضد الإنسانية تتصف بباعث مختلف[2].

المطلب الثاني
الخطأ غير العمدي في الجرائم ضد الإنسانية

الخطأ غير العمدي، هو جوهر الجريمة غير العمدية، وكل ما تتميز به الجريمة غير العمدية، أن الجاني أراد النشاط الإجرامي ولكنه لم يرد النتيجة، بل إنها وقعت بسبب خطئه غير العمدي. بمعنى آخر، تتمثل الجريمة غير العمدية في كل فعل أو ترك إرادي يؤدي إلى نتيجة لا يريدها الفاعل بشكل مباشر أو غير مباشر، ولكنه كان في وسعه تجنبها.

وعليه؛ سنتناول الخطأ غير العمدي في الفرعين الآتيين:

الفرع الاول : مفهوم الخطأ غير العمدي في جرائم القانون الجنائي الداخلي :

إذا كان الخطأ غير العمدي يمثل صورة الركن المعنوي في الجريمة غير العمدية، فأن القصد الجنائي يمثل صورة الركن المعنوي في الجريمة العمدية. وبالتالي فإن للتفرقة بين القصد الجنائي والخطأ غير العمدي – أي بين الجرائم العمدية والجرائم غير العمدية – أهمية كبيرة؛ بالنظر إلى أن الجريمة غير العمدية أقل في خطورتها من الجريمة العمدية، لذلك لم يساو المشرع الجنائي في كل القوانين بين الجريمة العمدية والجريمة غير العمدية من حيث العقاب.

---

(1) د. أيمن عبد العزيز سلامة: مرجع سابق، ص135 . د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص254.

(2) د. ضاري خليل محمود، د. باسيل يوسف: المحكمة الجنائية الدولية – هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص202. د. طاهر عبد السلام منصور: مرجع سابق، ص144.

فالخطأ غير العمدي إذن هو: "إرادة السلوك الذى تترتب عليه نتائج غير مشـروعة لم يتوقعها الفاعل، حال كونها متوقعة في الظروف التي وقعت فيها، وكان بوسعه أن يتجنبها، لأن الخطأ هنا يصيب الإرادة بالخمول عن توقع النتيجة التي كان من الواجـب عليـه أن يتوقعها" [1].

وعلى ذلك، فإن للخطأ غير العمدي عنصرين:

الأول: الإخلال بواجب الحيطة والحذر التي يفرضها المشرع على الناس كافة.

الثاني: عدم توقع النتيجة التي تحدث نتيجة الاعتداء على الحق الذى يحميه القانون.

فضلًا عن ذلك، يرى الفقه الجنائي أن الخطأ غير العمدي يتخذ إحدى صورتين:

الصورة الأولى: يطلق عليها الفقه صورة الخطأ غير الواعي، وتعني عدم توقـع الجـاني نتيجة فعله رغم قدرته على توقعها وتجنبها في مثل حالته.

الصورة الثانية: يطلق عليها الفقه صورة الخطأ الواعي، حيث يتوقع فيها الفاعل نتيجة فعله، ولكنه يحسب أنه بمقدرته أن يتجنبها اعتمادًا على مهاراته، أو ما يتخذه من إجراءات احتياطية[2].

ومن هنا؛ يتضح أن معيار التفرقة بين نوعي الخطأ – الخطأ الواعي والخطأ غير الواعي – يكمن في توقع أو عدم توقع النتيجة، لأن المعيار في تحديد التوقع نفسه يكمن في الجانب الموضوعي قياسًا على فكرة الشخص المعتاد، وهذا لا يعني النظر إلى شخص الجاني نفسـه، بل إلى شخص متوسط الذكاء والحيطة والحذر، وفي ظروف مشابهة للظروف التي وضـع فيها الفاعل عند ارتكاب السلوك، بغض النظر عن ذكاء وحرص الجاني نفسـه وظروفـه الخاصة[3]. وبالرغم من الاختلاف الظاهري بين صورتي الخطأ – الخطأ غـير الـواعي لا يتوقع الجاني نتيجة لفعله، والخطأ الواعي يتوقع نتيجة لفعله – إلا أنهما يشتركان في عـدم

---

(1) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد، الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص120.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص161. د. عبد القادر جـرادة: مرجـع سابق، ص434. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص303. د. رامي أبو ركبة: مرجع سابق، ص267.

(3) د. نبيل مدحت سالم: الخطأ غير العمدي– دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة ، 1984، ص140. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص304.

اتجاه الإرادة إلى النتيجة غير المشروعة التي تترتب على السلوك، كما يشتركان أيضًا في قدر واحد من عدم التوقع، فالجاني لا يتوقع في الأولى النتيجة على الإطلاق، بينما في الثانية لا يتوقعها بصورة واضحة، أو هو بالأحرى يتوقع حدوثها، ثم يتوقع في لحظة نفسية لاحقة عدم حدوثها كلية مما يعدم التوقع في اللحظة الأولى[1].

الفرع الثاني : مفهوم الخطأ غير العمدي في الجريمة ضد الإنسانية :

تحدثنا فيما سبق عن مفهوم الخطأ غير العمدي في جرائم القانون الداخلي، واتضح من خلال ذلك، أن المنطق القانوني السليم، بل وقواعد العدالة يقتضي بوجوده كركن معنوي في الجريمة غير العمدية.

ولكن، هل يمكن للجريمة الدولية بصفة عامة، والجريمة ضد الإنسانية بصفة خاصة أن ترتكب بصورة غير عمدية مثلها في ذلك مثل جرائم القانون الداخلي؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن الجريمة ضد الإنسانية قد ترتكب بصورة غير عمدية، وذلك في حال تم ارتكاب الأفعال المكونة لها، ولكن دون إرادة تحقيق النتيجة المترتبة على هذه الجريمة. ووفقًا لهذا المفهوم، فقد انقسم الفقه حول مدى إمكانية تصور ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية بصورة غير عمدية إلى اتجاهين، الاتجاه الأول: يعترف بوجودها وإمكانية تحققها بصورة غير عمدية. فيما يرفض الاتجاه الآخر إمكانية وجود مثل هذا النوع من الجرائم، ومما لاشك فيه، أن لكل من الرأيين حججه وأسانيده، وسوف اعرض لهما على النحو الآتي:

الاتجاه الأول: الاعتراف بإمكانية ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية بصورة غير عمدية:

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الجريمة الدولية عمومًا، والجريمة ضد الإنسانية بصفة خاصة، يمكن أن ترتكب بطريقة الخطأ[2]، كأن يتسبب الإهمال وعدم الحيطة والحذر في ارتكاب

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص403. د. رامي عمر ذيب أبو ركبة: مرجع سابق، ص268.

(2) جدير بالذكر أن إسرائيل قد سعت - وفي مناسبات عديدة - لتبرير عدوانها على الأمة العربية بإنه وقع نتيجة خطأ غير مقصود، ومن ذلك مثلًا: ارتكابها لمجزرة (قانا) في الثامن عشر من إبريل 1996، حيث اطلقت القوات الإسرائيلية قذائف محرمة دوليًا على مجمع لكتيبة تابعة للأمم المتحدة العاملة في القوات الدولية في بلدة (قانا) في لبنان، وكان فيه=

جريمة إبادة جماعية أو اضطهاد أو تعذيب وغيرها من الجرائم الدولية. ويضيف هذا الرأي أنه من المناسب الاعتراف في مجال الجرائم الدولية بمبدأ أن كل الجرائم بطبيعتها، أو بمبناها تقبل درجتي الإسناد (العمد والإهمال)؛ ومن ثم يجب أن يكون معاقبًا عليها ليس في حالة العمد فحسب، بل وفي حالة الإهمال وعدم الاحتياط أيضًا. ومن هنا؛ يجب في كل حالة يعتبر فيها القانون أن المصلحة تستحق الحماية القانونية ذات الطابع العقابي، فإنه يجب حمايتها ضد الانتهاكات العمدية والتي تحدث نتيجة إهمال وعدم احتياط[1].

والحقيقة أن هذا الرأي يعتبر مفيدًا من الناحية العملية، ذلك أن الجرائم الدولية بصفة عامة، والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة تزداد خطورتها على المجتمع الدولي يومًا بعد يوم، رغم أن القانون الدولي الجنائي لا يسبغ صفة الجريمة إلا على الأفعال التي تمس المصالح والقيم ذات الأهمية بالنسبة للجماعة الدولية. وحينما تكون هناك جريمة قد تم ارتكابها عن عمد أو عن إهمال فإنه يجب المعاقبة عليها حتى لا تتخذ ذريعة للإضرار بالمجتمعات البشرية[2].

الاتجاه الثاني: يرفض إمكانية ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية بصورة غير عمدية:

يرفض أنصار هذا الاتجاه، إمكانية ارتكاب الجريمة الدولية وتحديدًا الجريمة ضد الإنسانية بصورة غير عمدية، بل يرون أن الجريمة الدولية غالبًا ما ترتكب بصورة عمدية، وإنها نادرًا ما ترتكب بخطأ غير عمدي، ويرجعون السبب في ذلك إلى جسامة الأفعال التي تُشكلها هذه الجرائم، وليس إلى نوعية هذا الفعل أو مقدار الجزاء عليه، لذلك من الصعب تصور قيام جريمة ضد الإنسانية بخطأ من الجناة، لأن أفعال الإبادة، أو التمييز العنصري، أو إبعاد السكان المدنيين أو تعذيبهم وغيرها. هي أمور تتطلب التخطيط والإعداد المسبق،

=ثلاثمائة وخمسون مواطنًا تقريبًا من المدنيين الذين لجأوا من القرى المجاورة اتقاء القصف، ظنًا منهم أن راية الأمم المتحدة تحميهم. والنتيجة كانت مجزرة بشعة راح ضحيتها مائة شهيد، من النساء والأطفال، إضافة إلى عشرات الجرحى الذين أصيبوا بإعاقات دائمة، وقد بررت إسرائيل عدوانها، بأن الحادث نجم عن سلسلة من أخطأ العمليات، وجوانب القصور التقنية التي اقترنت بالمصادفة. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص450.

(1) لعرض موقف ذلك الفقه: د. محمد محيي الدين عوض، دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص906.

(2) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص451.

ومن ثم، التنفيذ، ولذلك فإن الجريمة ضد الإنسانية هي جريمة عمدية، ولا تقوم على الخطأ[1]. وتؤكد السوابق القضائية الدولية – محاكمات نورمبرج وطوكيو – أن طبيعة الجرائم التي ارتكبت خلال الحرب العالميتين الأولى والثانية – التي اتسمت بالجسامة والوحشية – تثبت عدم إمكان إتيان هذه الجرائم بخطأ غير عمدي، كالجرائم ضد الإنسانية، وجرائم إبادة الجنس البشري، وأخذ الرهائن والإجهاز عليها، فهذه الجرائم تتطلب لقيامها توافر القصد الجنائي[2].

ومن ثم؛ لا يتصور وقوع مثل تلك الجرائم بطريقة غير عمدية. والمثال الأبرز على ذلك، جريمة إلقاء القنابل الذرية على مدينتي هيروشيما وناجازاكي اليابانيتين، فالطيار يعلم جيدًا أنه يحمل قنابل ذرية، وإنه يقلع من القاعدة العسكرية الجوية متجهاً صوب المدينتين، وهو يعلم جيدًا أنه سوف يلقي بهذه القنابل على السكان المدنيين، وإن نتيجة ذلك ستكون قتل الآلاف في الحال من المدنيين الأبرياء، فضلًا عن ما تسببه الغازات المتصاعدة من حدوث تشوهات للآلاف ولعدة سنوات قادمة، وهو ما حدث بالفعل. ففي مثل هذا المثال لا يتصور الإهمال أو عدم الاحتراز أو الرعونة[3].

بيد أن هناك بعض الجرائم الدولية متصور وقوعها بخطأ غير عمدي، فالأصل في جريمة شن الحرب أنها تقع عمدية، وهذا هو الوضع المتبادر إلى الأذهان. ولكن من المتصور أيضًا أن تقع هذه الجريمة بصورة غير عمدية. مثال ذلك: يحرم المشرع الدولي ضرب المدن المفتوحة، والمستشفيات، ويحرم إلقاء القنابل عليها. ومن ثم؛ فإن مثل هذه الجريمة قد ترتكب بصورة عمدية، كما قد ترتكب بصورة غير عمدية. فصورتها العمدية واضحة في الأذهان، أما صورتها غير العمدية، فمثالها أن يحاول المتهم إصابة هدف عسكري قريب من المدينة المفتوحة أو المستشفى، فلا يحسن إصابة الهدف، فينال بقنابله المكان الذى يحميه القانون.

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص405. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص906. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص164.

(2) Ahmed Abou -El- Wafa, Criminal International Law, Op. Cit. P.198.

(3) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص308. د. رامي عمر ذيب أبو ركبة: مرجع سابق، ص274. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص451.

وفي هذا الإطار، يدعو فقهاء القانون الدولي الجنائي إلى ضرورة العقاب على الجريمة الدولية بصورتيها العمدية وغير العمدية. فإذا كانت هناك نصوص في القوانين الداخلية تجرم الاعتداء العمدي في بعض الجرائم، فمثل هذه النصوص لا يوجد لها مثيل في القانون الدولي الجنائي، ويجب العمل على امتداد التجريم إلى صورتي الاعتداء على الحق. أخذًا في الاعتبار أنه إذا ارتكبت الجريمة ضد الإنسانية أو غيرها من الجرائم الدولية بطريقة غير عمدية، فيجب أن تكون العقوبة أخف، بالنظر إلى أن الجاني غير المتعمد أقل خطورة على المجتمع الدولي من الجاني المتعمد[1].

وفي هذا السياق، أقرت اتفاقيات جنيف الإنسانية عام 1949 تقسيمًا للجرائم الدولية التي نصت عليها، فميزت بين جرائم خطيرة في المواد (المادة 50 من الاتفاقية الأولى، والمادة 51 من الاتفاقية الثالثة، والمادة 147 من الاتفاقية الرابعة)، وجرائم عادية أو غير خطيرة. ومعيار هذا التقسيم، يرجع إلى اختلاف الجرائم في مقدار خطورتها، وأيضًا إلى الاختلاف في أهمية الحق الذى يقع الاعتداء عليه، ولقد نصت تلك الاتفاقيات على بعض الجرائم التي يجب أن يتوافر القصد الجنائي لقيامها مثل: القتل العمد، والمساس العمدي بسلامة الجسم أو بالصحة. والذي ينال شخصًا تشمله تلك الاتفاقيات بالحماية، فإذا انتفى القصد الجنائي، فإن الفعل لا يفقد صفته الإجرامية وإنما يتحول إلى جريمة عادية ينتفي عنها وصف الجسامة[2].

ونخلص مما سبق، إلى التأكيد على عدم وجود جريمة ضد الإنسانية غير عمدية، مع اقرارنا بوجود بعض الأفعال التي قد ترتكب بطريق الخطأ، ولكنها لا تُعدّ من قبيل الجرائم ضد الإنسانية لافتقادها إلى الخطورة اللازمة لقيام هذه الجرائم، مع التأكيد على وجوب التعامل بحذر مع مثل هذه الحالات، حتى لا تستغل كذريعة لارتكاب جرائم ضد الإنسانية بحق الأمم والشعوب كما تفعل أمريكا.

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص164. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص330. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص907.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص167. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص121. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص309.

المبحث الثالث

الركن الشرعي للجريمة ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

من الثابت أن النُظم القانونية الداخلية المختلفة تعطي للدول الحق في معاقبة مرتكبي الأفعال الإجرامية، التي تمثل خطرًا جسيمًا على القيم الأساسية للنظام الاجتماعي فيها، وكذا معاقبة الأفعال الأخرى التي تمثل اعتداءً على أمنها وكيانها؛ ومن ثم يناط بالقانون الجنائي الداخلي مهمة النص على الأفعال المحظورة التي يعتبر إتيانها بمثابة عدوان على المصالح التي يحميها النظام القانوني للدولة، وحقها أيضًا في معاقبة تلك الأفعال التي تمثل اعتداءً على أمنها وكيانها وهو ما يعرف بالركن الشرعي للجريمة[1].

بينما يثير الركن الشرعي في الجريمة الدولية - عمومًا - صعوبة وجدلًا فقهيًا لا يثيره هذا الركن في إطار جرائم القانون الجنائي الداخلي؛ لأن قاعدة التجريم في المنظومة العقابية الداخلية تقوم على مبدأ الشرعية، الذي تخلص فكرته في أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني يحددها مسبقًا[2].

كما يقوم الركن الشرعي للجريمة ضد الإنسانية أيضًا على الصفة غير المشروعة التي تخلعها قواعد القانون الدولي الجنائي على الفعل المكون للجريمة، ولا تُعدّو هذه الصفة أن تكون تكييفًا قانونيًا؛ بل هي خُلاصة خضوع الفعل لقواعد التجريم، واكتسابه طبقًا لها صفة إجرامية؛ ولكن مجرد خضوع الفعل لقواعد التجريم ليس في ذاته كافيًا لكي تثبت الصفة غير المشروعة للفعل، بل يتعين فضلًا عن ذلك أن تنتفي عنه أسباب الإباحة[3].

وعليه؛ سنتناول الركن الشرعي للجريمة ضد الإنسانية في المطلبين الآتيين:

---

(1) د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص38. د. محمد صافي يوسف: مرجع سابق، ص38 .

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص112. د. سوسن تمر بكة: مرجع سابق، ص206. د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص50. د. علي حسن الشرفي: مرجع سابق، ص101.

(3) لمزيد من التفصيل حول مسألة الركن الشرعي للجريمة بصفة عامة انظر: د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، رقم 52، ص63. د. مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات، مرجع سابق، ص171.

المطلب الأول
خضوع الفعل لقواعد التجريم الدولية

لكي يتم تحديد الركن الشرعي للجرائم ضد الإنسانية، لابد من بيان قواعد التجريم التي بمقتضاها يكتسب الفعل المكون للجريمة صفته غير المشروعة، أمّا إذا لم يخضع الفعل لقاعدة قانونية تقرر تجريمه فإننا لا نكون بصدد جريمة. ولكن هل يعني ذلك إقرارًا بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني"، أي مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في نطاق القانون الدولي الجنائي؟

وإذا سلمنا بإقرار هذا المبدأ في إطار القانون الدولي الجنائي، فهل نجعل له عين المدلول الذى نسلم له به في القانون الجنائي الداخلي، أم أن اختلاف طبيعة القانونين تحتم علينا أن نجعل لهذا المبدأ في القانون الدولي الجنائي معنى خاصًا يتميز به[1]؟

أما التساؤل الآخر فهو حول النتائج التي تترتب على تطبيق مبدأ الشرعية، ذلك أنه من المقرر أن لهذا المبدأ نتائج مهمّة يسلم بها القانون الجنائي الداخلي، فهل يعترف القانون الدولي الجنائي بهذه النتائج عينها، أم يراها تناقض طبيعته ومبادئه؟ وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي:

من الثابت أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات يُعدُّ من أهم المبادئ القانونية المستقرة والثابتة في إطار قواعد القانون الداخلي؛ باعتباره يمثل ضمانة من الضمانات القانونية المهمّة، التي تهدف إلى حماية الفرد والجماعة من تعسف السلطات العامة.

كما يعني مبدأ الشرعية أن الفعل لا يُعدُّ جريمة ولا توقع من أجله عقوبة، إلا إذا ثبت وجود قاعدة قانونية سابقة على ارتكابه، تقرر صفته الإجرامية، وتحدد العقوبة التي توقع من أجله، فإذا لم توجد مثل هذه القاعدة تعين أن تنتفي عن الفعل كل صفة إجرامية. ولاشك، أن لهذا المبدأ أهميته الواضحة، التي لا يستطيع أحد إنكارها، لأنه يستند إلى اعتبارات العدالة، التي لا يمكن أن يهدرها نظام قانوني سليم، بل هو الضمان الأساسي

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص64. د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص172-173.

لحقوق الأفراد. وهو الذى يقرر لهم الحق بالقيام بأي فعل، طالما لا توجد وقت ارتكابه قاعدة قانونية تجرمه، بل يضمن لمن يقدم على ارتكاب ذلك الفعل عدم توقيع أية عقوبة عليه، لأنه يكفل حماية الأفراد من تعسف السلطات العامة، ويدعم كذلك حرياتهم الفردية، في إطار المجتمع الداخلي(1).

ولكن، هل لمبدأ الشرعية أهمية في المجتمع الدولي، مثله في ذلك مثل المجتمع الداخلي؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نقرر أن مبدأ الشرعية في إطار المجتمع الدولي يحظى بنفس الأهمية التي يحظى بها في إطار المجتمع الداخلي، بل إن أهميته من الوضوح بمكان في إطار المجتمع الدولي، ذلك أن القانون الدولي لا يمكن أن يهدر اعتبارات العدالة ولا يستطيع أن يتجاهل حقوق الأفراد وحرياتهم الأساسية.

والحق أنه يتعين التسليم بأن القانون الدولي الجنائي لا ينكر مبدأ الشرعية، لأنه يؤمن بالاعتبارات التي يستند إليها هذا المبدأ، ولكن الاختلاف الذى يفصل بين طبيعة القواعد الدولية وطبيعة القواعد الداخلية، يجعل لهذا المبدأ في إطار القانون الدولي أحكامه الخاصة، بل إن هذا الاختلاف يقرر لهذا المبدأ صياغة خاصة يتميز بها عن عين الصياغة التي يوضع فيها حينما يكون في مجال القانون الوطني(2).

ولتوضيح ذلك الاختلاف يتعين علينا أن نستعرض مفهوم مبدأ الشرعية في إطار التشريعات الوطنية، ثم نتعرف على حقيقة مفهوم ذلك المبدأ في إطار القانون الدولي الجنائي، على النحو الآتي:

أولا: مفهوم مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي:

يعتبر مبدأ الشرعية في إطار القانون الجنائي الداخلي من المبادئ الأساسية التي تقوم عليها الأنظمة الجنائية المعاصرة، سواءً أكان ذلك بالنسبة للدول التي تأخذ بنظام القانون المكتوب، أو الدول التي تأخذ بالقانون غير المكتوب، أي المبني على السوابق القضائية.

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص65.

(2) د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص40. د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص173.

ويعني هذا المبدأ في إطار القانون الجنائي الداخلي أن الفعل لا يمكن أن يكون جريمة، وإن توقع من أجله عقوبة إلا إذا وجد القاضي نصًا تشريعيًا جرم فيه المشرع هذا الفعل وحدد له عقوبة [1].

ونظرًا للأهمية التي يحتلها مبدأ الشرعية، الذي يقضي بحصر مصادر التجريم والعقاب في النصوص التشريعية، أي في القواعد القانونية المكتوبة الصادرة من السلطة التشريعية، أو بناء على تفويض من هذه السلطة؛ ومن ثم استبعاد كل مصدر آخر كالعرف أو مبادئ القانون الطبيعي أو قواعد العدالة. فالقاضي لا يستطيع اعتبار الفعل جريمة لمجرد مخالفة هذا الفعل للعرف أو القانون الطبيعي أو قواعد العدالة، بل يتعين عليه أن يبرئ المتهم، إذا لم يجد نصا تشريعيًا يجرم الفعل، وهو ما يعبر عنه بأنه (لاجريمة ولا عقوبة إلا بنا على نص تشريعي).

ومن هنا، يجد مبدأ الشرعية أساسه في دعامتين:

الأولى: الدعامة القانونية وهي مبنية على أساس من العدل، ذلك أنه ليس من العدل معاقبة شخص عن فعل لا يدرك عدم مشروعيته.

الثانية: الدعامة السياسية وترجع هذه الدعامة إلى اعتبارات سياسية انبثقت في أوروبا مع بداية القرن الثامن عشر، على إثر ظهور المذهب الليبرالي الذى انتزع سلطة التجريم من يدّ القضاة، الذين كانوا يمارسون مهمة التجريم والعقاب في آن واحد، وإناطها إلى ممثلي الشعب والتي تتمثل في السلطة التشريعية[2].

ونظرًا للأهمية التي يحتلها مبدأ الشرعية في القوانين الجنائية، والذي يعني أنه لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص قانوني، فهو يُعدُّ وبحق حجر الزاوية في التشريعات الجنائية الداخلية لمختلف الدول. وقد أكدت على مبدأ الشرعية المادة (76) من الدستور المصري الجديد لعام 2012 بنصها على أنه: (العقوبة شخصية، ولا جريمة ولا عقوبة إلا بنص

(1) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص89. د. اشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص42. د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص174.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص121. د. سالم محمد سليمان الأوجلي: مرجع سابق، ص90.. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سابق، ص176.

دستوري أو قانوني، ولا توقع عقوبة إلا بحكم قضائي، ولا عقاب إلا على الأفعال اللاحقة لتاريخ نفاذ القانون).

أيضًا أكد قانون العقوبات المصري الحالي على شرعية الجرائم والعقوبات، حيث نصت المادة الخامسة منه على أنه: (يعاقب على الجرائم بمقتضى القانون المعمول به وقت ارتكابها، ومع هذا إذا صدر بعد وقوع الفعل وقبل الحكم فيه نهائيًا قانون أصلح للمتهم فهو الذى يتبع دون غيره). وقد أخذت غالبية التشريعات العربية بمبدأ الشرعية[1].

كما نص على مبدأ الشرعية في وثيقة الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من ديسمبر عام 1948 في الفقرة الثانية من المادة الحادية عشرة بأنه: (لا يُدان شخص من جراء فعل أو ترك إلا إذا كان ذلك يعتبر جرمًا وفقًا للقانون الوطني أو الدولي وقت ارتكابها، كذلك لا توقع عليه عقوبة أشدَّ من تلك التي كان يجب توقيعها وقت ارتكاب الجرم). وبالرغم مما يحققه مبدأ الشرعية من ضمانات لحقوق الأفراد، إلا أنه وجهت إليه العديد من الانتقادات التي لم تنل من أهميته؛ لكونه يمثل ضمانة لا غنى عنها لحماية الحرية الفردية، وذلك بعدم مفاجأة الأشخاص داخل المجتمع بوقائع إجرامية لم يسبق إحاطتهم بها[2].

ويترتب بالتالي على تطبيق مبدأ الشرعية، اعتبار القانون المكتوب هو وحده مصدر التجريم، وإن نص التجريم لا يسري بأثر رجعي، فضلًا عن أنَّ النصوص الجنائية تُفسر تفسيرًا ضيقًا ولا يقاس عليها. بينما يختلف مدلول مبدأ الشرعية في نطاق القانون الدولي الجنائي عن المدلول السائد في القانون الجنائي الداخلي، على النحو الآتي:

ثانيًا: مفهوم مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي:

تعرفنا فيما سبق على الأهمية التي يحتلها مبدأ الشرعية في التشريعات الجنائية الداخلية، ونفس الأهمية أيضًا يحتلها في إطار القانون الدولي الجنائي، الذي لا يمكن له أن يهدر اعتبارات العدالة ولا يستطيع أن يتجاهل حقوق الدول والأفراد وحرياتهم الأساسية.

(1) د. عبد الأحد جمال الدين: مبدأ الشرعية الجنائية، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية كلية الحقوق – عين شمس، العدد1 السنة 16 يناير 1974, ص76.

(2) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص91. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص123.

وإذا كان القانون الدولي الجنائي لا يُنكر مبدأ الشرعية، إلا أن هناك اختلافًا واضحًا يفصل ما بين طبيعة القواعد الدولية من ناحية، وطبيعة القواعد الداخلية من ناحية أخرى، مما يجعل لمبدأ الشرعية في إطار القانون الدولي أحكامه الخاصة، أمّا مبدأ الشرعية في نطاق القانون الداخلي فيقضي بحصر التجريم والعقاب في نصوص القانون المكتوب، وهو ما يعني أن مصادر التجريم والعقاب قد تحددت في هذه النصوص فحسب[1].

بيد أن الأمر ليس بهذه الصورة السهلة في نطاق القانون الدولي الجنائي؛ نظرًا للصفة العرفية التي تتسم بها معظم قواعده، مما يستدعي معه أن يكون مبدأ الشرعية ذو صفة عرفية بحسب الأصل في إطار قواعد القانون الدولي العام، أي أنه لا وجود لفكرة الجريمة الدولية ومنها الجريمة ضد الإنسانية في نصوص مكتوبة، وإنما يمكن الاهتداء إليها عن طريق استقراء ما تواتر عليه العرف الدولي.

ومن ثم؛ إذا كانت الجرائم الدولية متضمنة في نصوص دولية كالاتفاقيات والمعاهدات، إلا أن هذه الاتفاقيات والمعاهدات لا تكون في هذه الحالة منشئة لجرائم دولية، وإنما هي كاشفة ومؤكدة لعرف دولي سابق في هذا الشأن، فضلًا عن أن المبادئ العامة في القانون والسوابق القضائية وآراء كبار فقهاء القانون في العالم، كلها تُشكل مصادر للقانون الدولي، تقف إلى جوار العرف والنصوص المكتوبة التي مصدرها الاتفاقيات والمعاهدات الدولية[2].

وإذا كان مبدأ الشرعية في إطار القانون الدولي الجنائي يوجه بصورة تتفق مع طبيعة قواعد هذا القانون، بمعنى أن الفعل لا يُشكل جريمة إلا إذا ثبت خضوعه لقاعدة من قواعد القانون الدولي، تقرر له هذه الصفة، ولا يتطلب الأمر أن تأخذ هذه القاعدة شكلًا معينًا، بل يُكتفى بمجرد التحقق من وجودها. ولذلك؛ يمكن التعبير عن مبدأ الشرعية في القانون

(1) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص92. د. على حسن الشرفي: مرجع سابق، ص105. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص123.

(2) وهو ما أشار إليه نص المادة 38 من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية .وانظر:

– د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص203. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، فقرة 54, ص66. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص43 وما بعدها.

الدولي الجنائي بأنه: (لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على قاعدة قانونية)[1]. وبالنظر للأهمية التي يحتلها مبدأ الشرعية في إطار القانون الدولي الجنائي؛ يتعين علينا استعراض بعض آراء الفقه حول هذا المبدأ، لنعرف هل اشترطوا وجوده كما هو مقرر في القوانين الداخلية، أم الأمر على خلاف ذلك؟

وهنا نشير إلى رأي بعض من هؤلاء الفقهاء الذين رأوا إن خلو القانون الدولي الجنائي من مثل هذه القاعدة، أمر قد يؤدي إلى خلق تحكمي لجرائم دولية يعاقب عليها القانون الدولي، دون أن يكون لها أي أساس أو سند من القانون. لذلك فقد نادى الكثير من هؤلاء الفقهاء بتلافي هذا الاحتمال عن طريق إدخال قاعدة الشرعية إلى دائرة القانون الدولي، استنادًا إلى فكرة العدالة من ناحية، ولمنع التعسف والطغيان في محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم دولية من ناحية أخرى.

وفي هذا السياق، نجد أن الفقيه بيلا (Pella) يعترض على اختصاص أي محكمة دولية بالحكم في الجرائم الدولية قبل أن يوضع قانون دولي جنائي للأمم، يحدد بموجبه وبنصوص واضحة وصريحة الأفعال التي يعتبر إتيانها بمثابة جرائم دولية، مع بيان العقوبة لكل فعل. وهو بذلك يدعو إلى الأخذ بقاعدة شرعية الجرائم والعقوبات بمعناها الحرفي؛ ولذلك فقد رفض تأييد المشروع الذى تقدم به "ديكامب" إلى لجنة الفقهاء في 13 يوليو 1920، والتي نصت المادة الرابعة منه على: (إعطاء المحكمة الدولية سلطة تقدير الصفة الإجرامية للفعل المرتكب وتحديد نوع العقوبة الممكن توقيعها وكيفية تنفيذها)[2].

ويتفق مع رأي الفقيه (Pella) السناتور الأمريكي بوراه (Borah) وكذلك الفقيه الاسباني سلدانا (Saldana)، والأخير سبق له أن قام بوضع مشروع قانون دولي جنائي، اقترح في المادة الثالثة منه الآتي: (لا يجوز الحكم بالإدانة عن فعل غير منصوص عليه بأنه جناية أو جنحة دولية)، كما أقترح في المادة الرابعة بأنه: (لا يجوز توقيع العقاب على أي جريمة دولية بعقوبات لم يكن منصوص عليها في تشريع دولي وقت ارتكابها)[3].

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص947. د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، فقرة 54، ص67. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص46 .

(2) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص955.

(3) د. محمد محيي الدين عوض: المرجع السابق، ص956.

أمّا الفقه العربي فيرى البعض منهم أن مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي ليس له عين المدلول الذى له في القانون الجنائي الداخلي، ويستندون في ذلك إلى أن القانون الدولي الجنائي لا يزال في طور التكوين، وإن المعاهدات والاتفاقيات الثنائية التي تقنن قواعده مصدرها العرف أصلا، وإنها تُعدّ بالتالي كاشفة للعرف لا منشئة له.

وهذا ما ذهب إليه أستاذنا الدكتور/ محمد محيي الدين عوض في دراسته القيمة: "دراسات في القانون الدولي الجنائي "حيث أشار سيادته إلى أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات لا يمكن تطبيقه في إطار القانون الدولي الجنائي، لأن أساسه العرف والعادة، ويترتب على ذلك أنه لا يمكن أن نتطلب في القانون الدولي الجنائي نصوصًا قانونية موضوعة على هيئة تشريع للنص على الجرائم الدولية، على عكس الحال في القانون الجنائي الداخلي"[1].

كما يرى أستاذنا الدكتور/ محمود نجيب حسني بأنه: " لا يتصور أن نقر لهذا المبدأ – أي مبدأ الشرعية – في القانون الدولي عين الصياغة، أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص كما هي الحال في القانون الجنائي الوطني، إذ إن القواعد الدولية غير مفرغة جميعًا في نصوص تشريعية، بل إن الجانب الاكبر منها قواعد عرفية ويعني ذلك أن أهمية القواعد المكتوبة محدودة في القانون الدولي، وليست النصوص الدولية منشئة لقواعد لم تكن موجودة من قبل، ولكنها كاشفة عن قواعد سابقة عليها"[2].

أيضا يرى أستاذنا الدكتور/ حسنين عبيد أن مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في إطار القانون الدولي ليس له عين الأهمية التي يحظى بها في القانون الداخلي، قائلًا: "من المقرر أن القانون الدولي الجنائي هو فرع من القانون الدولي العام؛ ومن ثم وجب أن تكون له خصائص هذا الأخير، وفي مقدمتها الصفة العرفية لقواعده.

وبناءً عليه، فإن مبدأ الشرعية ذو صفة عرفية بحسب الأصل، أي أنه لا وجود لفكرة الجريمة الدولية في نصوص مكتوبة، وإنما يمكن الاهتداء إليها عن طريق استقراء ما تواتر عليه العرف الدولي، وإذا فُرض وكانت متضمنة في نصوص دولية كالمعاهدات الشارعة أو

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: المرجع السابق، ص957.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، فقرة 54، ص66.

الاتفاقيات الدولية، فإنما لا تكون منشئة للجرائم، وإنما هي كاشفة ومؤكدة لعــرف دولي سابق في هذا الشأن"[1].

مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (I.C.C:) :

لقد كان للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الفضل في حسم الخلافات القائمة بين الفقهاء حول مبدأ الشرعية، إذ أقرت المادة (21) من النظام الأساسي القانون الواجب التطبيق، وذلك بنصها على النحو الآتي:

[1- تطبق المحكمة:

(أ) في المقام الأول، هذا النظام الأساسي وأركان الجرائم والقواعد الإجرائية وقواعــد الإثبات الخاصة بالمحكمة.

(ب) في المقام الثاني، حيثما يكون ذلك مناسبًا، المعاهدات الواجبة التطبيــق ومبــادئ القانون الدولي وقواعده، بما في ذلك المبادئ المقــررة في القــانون الــدولي للمنازعــات المسلحة.

(ج) وإلا، فالمبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية للــنظم القانونية في العالم وبما في ذلك حسبما يكون مناسبًا، القوانين الوطنية للدول التي من عادتها أن تمارس ولايتها على الجريمة، شريطة ألا تتعارض هذه المبادئ مع هذا النظام الأساســي ولا مع القانون الدولي ولا مع القواعد والمعايير المعترف بها دوليًا.

2- يجوز للمحكمة أن تطبق مبادئ وقواعد القانون كما هــي مفســرة في قراراتهــا السابقة].

كما أوجبت المادة (21) السابقة، مراعاة مبادئ حقوق الإنسان عند تفسير وتطبيــق القانون، حيث نصت الفقرة الثالثة منها على الآتي:

[3- يجب أن يكون تطبيق وتفسير القانون عملًا بهذه المادة، متســقين مــع حقــوق الإنسان المعترف بها دوليًا، وإن يكونا خاليين من أي تمييز ضار يستند إلى أسباب مثل نوع

---

(1) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص20.

الجنس على النحو المعرف في الفقرة 3 من المادة 7 [1] أو السن أو العرق أو اللون أو اللغة أو الدين أو المعتقد أو الرأي السياسي أو غير السياسي أو الأصل القومي أو الأثني أو الاجتماعي أو الثروة أو المولد أو أي وضع آخر][2].

فضلًا عن ذلك، نصت المادة (22) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مبدأ الشرعية صراحة على النحو الآتي:

[1- لا يُسأل الشخص جنائيًا بموجب هذا النظام الأساسي ما لم يُشكل السلوك المعني وقت وقوعه جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

2- يؤول تعريف الجريمة تأويلًا دقيقًا ولا يجوز توسيع نطاقه عن طريق القياس، وفي حالة الغموض يفسر التعريف لصالح الشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة.

3- لا تؤثر هذه المادة على تكييف أي سلوك على أنه سلوك إجرامي بموجب القانون الدولي خارج إطار هذا النظام الأساسي][3].

ومن ناحية أخرى، نصت المادة (23) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، على مبدأ الشرعية من خلال النص على عدم معاقبة أي شخص ثبتت إدانته إلا طبقًا لنظام المحكمة إذ جاء النص على أنه: [لا يعاقب أي شخص إدانته المحكمة إلا وفقًا لهذا النظام الأساسي][4].

كما أكدت أيضًا المادة (24) على عدم رجعية الأثر على الأشخاص، من خلال النص على عدم رجعية القوانين الجنائية على النحو الآتي:

[1- لا يُسأل الشخص جنائيًا بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام.

---

(1) جاء نص الفقرة الثالثة من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما يلي:[لغرض هذا النظام الأساسي، من المفهوم أن تعبير (نوع الجنس) يشير إلى الجنسين، الذكر والأنثى، في إطار المجتمع، ولا يشير تعبير (نوع الجنس) إلى أي معنى آخر يخالف ذلك].

(2) انظر: نص المادة (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(3) انظر: نص المادة (22) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(4) انظر: نص المادة (23) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

2- في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة، قبل صدور الحكم النهائي، يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة] [1].

وخلاصة القول: نرى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أقر صراحة بالقواعد العامة لمبدأ الشرعية، وجعلها نصًا مكتوبًا ومحددًا، ووضع حدًا لاختلاف الآراء بين الفقهاء، من حيث الاعتراف بالمبادئ العامة للقانون الجنائي على المستوى الدولي، وجعلها أساسًا في التحقيق والمحاكمة، مراعية في ذلك المبادئ الأساسية لحقوق الإنسان.

الفرع الثاني : النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي :

تناولنا فيما سبق مبدأ الشرعية، ومن خلال ذلك تبين لنا أنه وثيق الصلة بالقانون المقنن، ولا يسري على القانون غير المكتوب؛ ومن ثم فإن النتيجة التي تفرض نفسها، هي أن نتائج هذا المبدأ والتي تتلخص في: عدم رجعية القوانين الجنائية، والتفسير الضيق، وعدم اللجوء إلى القياس، هي نتائج لا تسري إلا على القانون المكتوب.

وإذا كان هذا هو الحال في القوانين الجنائية الداخلية، فإلى أي مدى يمكن الاعتداد بنتائج مبدأ الشرعية في مجال الجرائم الدولية، وخصوصًا الجرائم ضد الإنسانية؟

ولما كانت أيضًا الفكرة السائدة في مبدأ الشرعية – أي شرعية الجرائم والعقوبات – تتجسد في منع الظلم، بمعنى عدم مفاجأة الأشخاص بتجريم الأفعال التي سبق أن آتوها؛ ومن ثم فإن هذه الفكرة – منع الظلم – تُعدّ أساس مبدأ الشرعية، ومبرر وجوده.

ونظرًا للأهمية التي يحتلها مبدأ الشرعية، فقد اُعتبر من أهم دعائم الحقوق الفردية، حيث أخذت به التشريعات الجنائية الوطنية كافة، كما كفلته جميع الدساتير والقوانين، فضلًا عن إقراره في إطار الإعلان العالمي لحقوق الإنسان[2].

---

(1) انظر: نص المادة (24) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص101. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص48. د. رامي عمر ذيب أبو ركبة: مرجع سابق ص110.

النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية:

أولًا: مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية:

من القواعد الراسخة في القانون الجنائي الداخلي أن نصوص التجريم غير ذات أثر بالنسبة للماضي؛ باعتبار أن القوانين الجنائية التي تصدر بعد ارتكاب الشخص للجريمة لا تسري على الماضي، إلا إذا كانت أصلح للمتهم وتوافرت لها شروط معينة، لذا تُعدّ هذه القاعدة نتيجة حتمية لمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بناء على نص تشريعي".

وإذا كان التشريع وحده يعتبر مصدرًا للتجريم، فإنه يتعين أن يوجد النص إلى جانب الفعل وقت اقترافه، أما إذا كان النص غير قائم في الوقت الذى ارتكب فيه الفعل، فقد احتفظ هذا الفعل بالصفة المشروعة التي تظل له، حتى وإن صدر بعد ذلك نص تشريعي يقرر له الصفة غير المشروعة؛ وبالتالي تعتبر هذه القاعدة من الدعائم الأساسية لمبدأ الشرعية[1].

ولكن، هل تسري قاعدة عدم الرجعية في إطار القانون الدولي الجنائي بذات المضمون التي هي عليه في إطار القوانين الجنائية الوطنية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، يتعين علينا التذكير بأن قاعدة عدم الرجعية هذه تُعدّ محل تطبيق في إطار القانون الدولي الجنائي، سواءً أكان مصدر التجريم عرفيًا أو تعاهديًا، على الرغم من عدم وجود نص في القانون الدولي يمنع سريان أحكامه على الماضي، كما هي الحال في القانون الجنائي الداخلي، غير أنها قاعدة تفرضها مبادئ العدالة الجنائية.

وينبني على ذلك أنه إذا نص القانون الاتفاقي على تجريم فعل بعد فترة طويلة من تكوينه أو اعتراف الدول به، فإن تطبيق هذا النص على الحالات السابقة على ظهوره في القانون الاتفاقي لا يخالف بأي حال من الأحوال مبدأ رجعية القوانين على الماضي؛ لأن الفعل في هذه الحالة اعتبر كجريمة بمقتضى قاعدة عرفية وقت ارتكابه. تجدر الإشارة إلى أن مسألة رجعية القوانين الجنائية قد أثارت نقاشًا كبيرًا وجدلًا واسعًا أثناء محاكمات نورمبرج،

---

(1) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص23. محمد بركات الطراونة: مرجع سابق ص239. د. اشرف توفيق: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص53. د. على حسن الشرفي: مرجع سابق، ص117.

حيث أثار دفاع المتهمين أثناء محاكمتهم دفعًا بعدم شرعية هذه المحاكمة، مستندًا في ذلـك إلى أن هذه الأفعال لم تكن مجرمة لحظة ارتكابها، الأمر الذى يُعدُّ مخالفًا لمبدأ الشرعية. غير أن المحكمة رفضت هذا الدفع مستندةً في ذلك، إلى أن مبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بـنص ليس قيدًا مفروضًا على السيادة، بل هو مبدأ من مبادئ العدالة[1].

كما أن القول: بعدم معاقبة أولئك الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية في حق المدنيين، بسبب عدم وجود نص قانوني صريح يجرم أفعالهم، هو قولٌ يتنافى ومقتضيات العدالة[2]؛ بل كان ينبغي أن يدرك أولئك الأشخاص بإنهم يرتكبون أفعالًا غير مشروعة.

وبنفس المنطق نقول: إن عدم معاقبتهم عن الأفعال الإجرامية التي اقترفوها هـو الآخر يتنافى مع قواعد العدالة، إذ كان ينبغي عليهم أن يعلموا أن عملهم هـذا مخـالف لقواعد القانون الدولي، عندما ارتكبوا أفعالهم هذه بصورة متعمدة؛ ولـذلك، فقـد رأت المحكمة أنه لا مجال للأخذ بمبدأ لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص في مثل هذه الجرائم[3].

وفي هذا الصدد نتفق مع الرأي الذي يقول: أن القانون الذى طبقته محكمة نورمبرج هو قانون قائم من قبل، وإن إدانة كبار مجرمي الحرب العالمية الثانية لم تكن متضمنة إخلالًا بمبدأ الشرعية، حتى وإن كانت اتفاقية لندن لم تعقد إلا في 8 أغسطس عـام 1945، أي مـن تاريخ لاحق على اقتراف الأفعال التي أسندت إلى هؤلاء المجرمين، فإن العرف الدولي الذى يجرم هذه الأفعال قد استقر وتأكد وجوده قبل اقتراف هذه الأفعال؛ وبالتالي لم تكن اتفاقية لندن بتحديدها للجرائم المرتكبة إلا كاشفة عن وجود هذا العرف في صـياغة واضـحة يسهل على القضاء تطبيقها[4].

---

(1) د. محمد محيى الدين عوض: مرجع سابق، ص956. د. حميد السعدي: مرجع سابق، 271.

(2) ظهرت لأول مرة فكرة إسناد الطابع الإجرامي للجرائم ضد الإنسانية مكتوبًا في اتفاقيـة لنـدن في 8 أغسـطس 1945 وفي إعلان القيادة العليا للقوات المتحالفة في الشرق الأقصى في 19 نوفمبر 1946؛ ولذلك فقد تعرضت اللوائح وكذا الأحكام التي صدرت وفقًا لها ضد المتهمين للنقد ووصفت بأنها مخالفة لمبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية. انظر:

– د. عبد الرحمن علام: مرجع سابق، ص105.

(3) د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص182. د. سالم الأوجلي: مرجع سابق، ص104.

(4) د. محمود نجيب حسني: قانون العقوبات، مرجع سابق، ص257.

ومن نافلة القول: أن نقرر أن محاكمة مجرمي الحرب في نورمبرج وطوكيو لم تخالف مبدأ الشرعية، إذ إن لهذا المبدأ مفهوم مختلف في القانون الدولي الجنائي عنه في القانون الجنائي الداخلي، حيث إن العرف يُعدُّ مكملًا لنصوص الاتفاقيات والمعاهدات الدولية ذات الصلة في هذا الشأن، وهو – أي العرف – يمنع ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، التي اعتبرتها المواثيق الدولية كافة جرائم دولية توجب مسؤولية مقترفيها.

ثانيًا: مبدأ عدم رجعية القوانين في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية:

جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عام **1998** ليؤكد على مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية على الماضي؛ ومن ثم حسمت المادة (11) من النظام الأساسي هذه المسألة، حيث أخذت بمبدأ عدم سريان النصوص الجنائية بأثر رجعي على النحو الآتي:

[1– ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام الأساسي.

2– إذا أصبحت دولة من الدول طرفًا في هذا النظام الأساسي بعد بدء نفاذه، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبة لتلك الدولة](1).

أيضًا أكدت المادة (24) من النظام الأساسي على هذا المبدأ بتقريرها:

[1– لا يُسأل الشخص جنائيًا بموجب هذا النظام الأساسي عن سلوك سابق لبدء نفاذ النظام.

2– في حالة حدوث تغيير في القانون المعمول به في قضية معينة قبل صدور الحكم النهائي، يطبق القانون الأصلح للشخص محل التحقيق أو المقاضاة أو الإدانة](2).

ويتضح من نص المادة (24) أنها تتعرض لمبدأ عدم رجعية الأثر الجنائي من زاويتين:

الأولى: تتعلق ببدء نفاذ اختصاص المحكمة.

---

(1) انظر: المادة (11) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) انظر: المادة (24) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الثانية: تتعلق بعدم الرجعية في مفهومه القانوني المتعارف عليه فقهًا وقضاءً.

فبالنسبة للزاوية الأولى: وهو عدم رجعية الأثر بالنسبة لاختصاص المحكمة لترتيب المسؤولية الجنائية وفقًا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإنه لا يكون إلا بالنسبة للسلوك اللاحق لدخول النظام حيز النفاذ، وهو ما قررته المادة (126) من النظام الأساسي على النحو الآتي:

[1- يبدأ نفاذ هذا النظام الأساسي في اليوم الأول من الشهر الذى يعقب اليوم الستين من تاريخ أيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الإنظمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة.

2- بالنسبة لكل دولة تصدق على هذا النظام الأساسي أو تقبله أو توافق عليه أو تنضم إليه بعد أيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام، يبدأ نفاذ النظام الأساسي في اليوم الأول من الشهر الذى يعقب اليوم الستين من تاريخ أيداع تلك الدولة صك تصديقها أو قبولها أو موافقتها أو انضمامها][1].

ومع ذلك، لا يعني هذا انتفاء صفة التجريم عن السلوك المرتكب وعدم المسؤولية الجنائية لمرتكبه، بل يظل السلوك يُشكل فعلًا مجرمًا على المستوى الدولي، طالما يستند ذلك إلى العرف الدولي، أو إلى أي وثيقة دولية تنص على ذلك . كما تظل مسؤولية مرتكب هذا السلوك قائمة جنائيًا، ويمكن محاكمته أمام أية محكمة دولية مختصة نشأت لهذا الغرض أو محكمة داخلية يثبت لها الاختصاص وفقًا للقانون الدولي أو الوطني[2].

اما بالنسبة للزاوية الثانية: فإنها تتصل بمبدأ عدم رجعية القاعدة القانونية الجنائية المتعارف عليها والمستقرة في كل النظم القانونية. وهو ما يعني، أن القاعدة القانونية لا تطبق إلا على الوقائع اللاحقة لدخول القاعدة حيز النفاذ، ولا يستثنى من ذلك في مجال تطبيق القانون الجنائي سوى القواعد الأصلح للمتهم، إذا كانت إجراءات المحاكمة لم تنته بصدور حكم نهائي ونافذ في السلوك غير المشروع المسند إلى المتهم.

---

(1) انظر: المادة (126) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) د. إبراهيم محمد العناني: مبادئ العدالة الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مجلة حقوق الإنسان، كلية الحقوق – جامعة أسيوط، العدد الخامس، يناير 2002، ص62.

ثالثا: مبدأ الالتزام بالتفسير الضيق للنصوص الجنائية وعدم القياس:

من الأصول الثابتة في إطار القانون الجنائي الوطني، أن سلطة تفسير النصوص الجنائية فقهًا كان أو قضاءً، يرد عليها قيد أساسي يتمثل في الالتزام بالتفسير الضيق لهذه النصوص، بحيث لا يصل في تفسيرها إلى حد خلق جرائم أو تقرير عقوبات لم يرد في شأنها نص تشريعي.

وبالتالي؛ لا يجوز للقاضي أن يستعين بالقياس كوسيلة لتفسير النص الجنائي. أي ليس له أن يقيس فعلًا لم يرد نص بتجريمه على فعل ورد نص بتجريمه، فيقرر للأول العقوبة المقررة للثاني محتجًا في ذلك بتشابه الفعلين. أو يكون من شأن العقاب على الثاني محققًا نفس المصلحة التي يحققها العقاب على الأول، كما أنه ليس لمن يفسر نص التجريم اللجوء إلى العرف لتكملة النص لإضافة جرائم لم ترد فيه محتجًا في ذلك بأن الأفعال التي تقوم عليها هذه الجرائم يستنكرها العرف[1].

ولكن، هل يتشابه الوضع في القانون الدولي الجنائي مع ما يأخذ به القانون الجنائي الوطني في هذا الشأن، أم أن الوضع يختلف؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن الأمر على خلاف ذلك في إطار القانون الدولي الجنائي، حيث إن مثل هذه القواعد في التفسير لا سبيل إلى الأخذ بها في إطار القانون الدولي الجنائي، وذلك لأن نصوص التجريم الدولية التي تتضمنها المعاهدات والاتفاقيات الدولية، لا تُعدّو أن تكون كاشفة عن الوجود السابق للجرائم الدولية، حيث إن مصدر التجريم الحقيقي هو العرف الدولي[2].

وتبعًا لذلك، يكون اللجوء إلى التفسير الواسع واستعمال القياس أمر تقتضيه طبيعة النصوص الدولية، إذ يكون التفسير الواسع محددًا بذلك المدلول الحقيقي لهذه النصوص ومدعمًا قيمتها في الكشف عن العرف الدولي، وبطبيعة الحال تكون الاستعانة بالعرف لتكملة النص، أي إن إضافة جرائم لم تكن واردة فيه أمرًا متفقًا مع منزلة العرف بين

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، فقرة 56، ص70. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص105. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص958.

(2) د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص49.

مصادر القانون الدولي.وفي هذا الإطار تبرز حقيقة مهمة، تتعلق بالجهود الكبيرة التي تبذلها المنظمات والهيئات الدولية لتدوين قواعد القانون الدولي الجنائي العـرفي، أو إفراغهـا في شكل اتفاقيات دولية مكتوبة، إلا أن هذه النصوص تفتقر إلى الدقة والوضوح في الكـثير من الأحيان، على نحو لا نجده إلى حدٍ كبير في نطاق التشريعات الجنائية الداخلية.

ويرجع السبب في ذلك، إلى أن القانون الدولي يفتقر إلى سلطة تشريعية مركزية تهيمن على إصدار التشريعات الدولية، وتفرض رأيها على غيرها، لذلك فقد تأتي نصوص اتفاقية تعبيرًا عن اتجاهات متعارضة ووجهات نظر مختلفة يتعين التوفيق بينها، احترامًا لمبدأ سـيادة الدول، الأمر الذى يفتح الباب أمام اللجوء إلى التفسير الموسع وإلى القياس لسد النقص في نصوص هذه الاتفاقيات[1].

ولعل ما يؤكد هذا الأمر أنه وبالنظر إلى الاتفاقيات الدولية المعنية بمناهضة الجرائم ضد الإنسانية، يلاحظ أنها قد خلت من النص على عقوبات محددة وواضحة تطبـق في حـق الأشخاص الذين ارتكبوا هذه الجرائم. وأمام هذا القصور – غالبًا – تلجـأ الـدول إلى التشريعات الجنائية الداخلية لتحديد العقوبات المناسبة على مرتكبي هذه الجرائم الـتي لا تصل إلى عقوبة الإعدام في الكثير من التشريعات الوطنية. إذ إن غالبية دول العـالم قـد اتجهت – من وجهة نظرهم المحدودة – إلى إلغاء عقوبة الإعدام لعـدم إنسـانيتها، وإن كانت قد طبقتها محكمتا نورمبرج وطوكيو بالنسبة للجرائم الدولية الجسيمة.

جدير بالذكر أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يتضمن عقوبة الإعدام، بل جعل أقسى عقوبة في نظامها الأساسي، هي السجن مدى الحياة.

ولاشك أن الاتجاه الذى ذهبت إليه المحكمة الجنائية الدولية في إلغاء عقوبة الإعـدام، وجعل أقسى عقوبة السجن مدى الحياة. هو أمر منتقد بشدة، إذ إن العديد من دول العالم تطبق عقوبة الإعدام على جرائم فردية ترتكب ضد الأفراد، فلا يعقل أن تكـون أقسـى عقوبات المجتمع الدولي متمثلًا في المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C)، هي السـجن مـدى الحياة؛ مما يجعل ارتكاب جريمة بحق الآلاف من الأبرياء أهون على المجرم من ارتكاب جريمة

(1) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص106. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنـائي الـدولي مرجع سابق، ص50. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سابق، ص184 وما بعدها .

فردية ومحاكمته عليها في بلده[1]. ومن الواضح أن مفهوم الجريمة الدولية- عمومًا- يتلاءم مع التفسير الموسع واستعمال القياس؛ وذلك لأن طرق ارتكابها متعددة مما يصعب التنبؤ بها وتحديدها. والدليل على ذلك أنه في إطار الحرب العالمية الثانية لوحظ على مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية استخدامهم طرقًا جديدة للتعذيب البدني والمعنوي بوسائل غير معهـودة في السابق.

ولعل المثال الأبرز في هذا الإطار ما ارتكبته القوات الأمريكية مـن جـرائم حـرب وجرائم ضد الإنسانية جراء إلقائها القنبلتين النوويتين على مدينة هيروشيما وناجـازاكي اليابانيتين إبان الحرب العالمية الثانية؛ الأمر الذى أدى معه إلى إبادة جماعية وذلـك بقتـل عشرات الآلاف من سكان هاتين المدينتين.

وبالرجوع إلى الاتفاقيات والمواثيق الدولية، نجد أنها قد أشارت وبشـكل صـريح إلى الأخذ بمبدأ التفسير الواسع واللجوء إلى القياس، فعلى سبيل المثال ما أشارت إليه ديباجـة اتفاقية لاهاي الرابعة عام 1907 بالنسبة إلى جرائم الحرب عندما ذكـرت أنـه: "... في الحالات التي لا تشملها بالحماية المبادئ التي قررتها نصوص الاتفاقيـة، يظـل المـدنيون والمحاربون مشمولين بحماية المبادئ العامة للقانون الدولي، كما تستخلص مـن العـادات المستقرة لدى الشعوب المتمدينة ومن القوانين الإنسانية، والتعاليم الـتي يمليهـا الضـمير الإنساني العام[2].

ونرى أن هذه الديباجة لا تُعدّو أن تكون مرددة أصلًا ثابتًا في القانون الـدولي يـتعين تطبيقه عند تفسير نصوص التجريم الدولية كافة. ومن الملاحظ أيضًا، أن محكمة نـورمبرج وفي مادتها السادسة أجازت التوسع في التفسير واللجوء إلى القيـاس في الجـرائم ضـد الإنسانية. حيث أوردت هذه المادة تعريفًا للجرائم ضد الإنسانية بأنها: " أفعـال القتـل والإبادة والاسترقاق والإبعاد، وغيرها من الأفعال اللاإنسانية الأخرى... ". فضلًا عـن أن

---

(1) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص106. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنـائي الـدولي مرجع سابق، ص50. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سابق، ص184.

(2) د. رفاعي سيد سعيد: تفسير النصوص الجنائية، "دراسة مقارنة" رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعـة القـاهرة، 1995، ص350. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص273. د. سالم الأوجلي: المرجع السابق، ص106. وانظر: أيضًا:
- Bassiouni, (M.) Cherif, Crimes Against Humanity, op, cit, P. 327.

لائحة المحكمة قد أشارت إلى أن الأفعال التي يُحاكم عنها المتهمون تُعدّ على سبيل المثال، الأمر الذى يجوز معه للقاضي الدولي اللجوء إلى التفسير الموسع والقياس، لإدخال أفعالًا أخرى لم يتضمنها النص، إذا كانت أشد قسوة وضراوة من الأفعال المجرمة واتحدت معها في العلة[1]. ويتبين من خلال النُظم الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المنشأة بعد الحرب العالمية الثانية، إنها لجأت إلى التفسير الموسع وإلى القياس عند محاكمة المتهمين بارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، حيث أشارت المادة الخامسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة عام 1993، وكذلك المادة الثانية من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا عام 1994، إلى أنه من ضمن الأفعال التي تدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية (أية أعمال لا إنسانية أخرى).

ولذلك فقد أجازت المادتان للقاضي الدولي اللجوء إلى التفسير الموسع والقياس، لإدخال أفعال أخرى لم يتضمنها النص إذا كانت أشد قسوة وضراوة من الأفعال المجرمة التي أشارت إليها المادتان. وعلى نفس السياق سارت المادة (18) من مشروع مدونة الجرائم الماسة بسلم وأمن البشرية عام 1996، والتي تدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية (أعمال لا إنسانية أخرى والتي تدمر السلامة البدنية أو العقلية أو الصحية أو كرامة الإنسان، مثل: التشويه والتعذيب والإضرار البدني الشديد)[2].

وهو ما أشارت إليه أيضًا المادة 7 (1/ ك) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. إذ اعتبرت أن من ضمن الأفعال التي تدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية "الأفعال غير الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدًا في معاناة شديدة أو في أذى خطير يلحق بالجسم أو الصحة العقلية أو البدنية"[3]. ويتضح من خلال سياق النصوص السابقة، أن للقاضي الدولي سلطة تمكنه من اللجوء إلى التفسير الموسع والقياس، حتى يتمكن من إدخال أفعال أخرى لم تتضمنها النصوص الدولية محل التطبيق. وفي هذا

---

(1) د. حميد السعدي: المرجع السابق، ص273. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص427. د. سالم محمد الأوجلي: المرجع السابق، ص107.

(2) د. حسام أحمد هنداوي: القانون الدولي وحماية حقوق الأقليات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص247. د. أشرف توفيق شمس الدين، دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص51.

(3) انظر: نص المادة 7 (1، ك) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

السياق، لابد من التأكيد على حقيقة مهمّة، وهي أنه إذا كان مبدأ الشرعية في شقه الثاني يقرر أنه: (لا عقوبة توقع دون نص)، فإن هذه القاعدة أيضًا، لا يمكن تطبيقها على النحو الوارد في القانون الجنائي الداخلي؛ وذلك لذات الاعتبارات السالف ذكرها.

وفي هذا الصدد يمكن القول: أن اتفاقية لندن عام 1945 على الرغم من أنها قد نصت على تجريم واضح لتصرفات معينة، وأنشأت محكمة دولية تولت تطبيق هذه النصوص؛ غير أن ميثاق المحكمة لم ينصّ على تحديد العقوبات التي يمكن أن تطبقها هذه المحكمة؛ بل إن المادة 27 منه، أشارت إلى تفويض المحكمة بأن تحكم بأية عقوبة تراها عادلة في هذا الشأن.

حريّ بالذكر أن محكمة نورمبرج قد لجأت إلى القياس على كثير من التشريعات العقابية الوطنية، وطبقت ما نصت عليه هذه التشريعات، باعتبارها من المبادئ القانونية العامة، مستلهمة علة الحكم الذى انطوت عليه هذه التشريعات مع الوقائع المعروضة عليها[1].

ويلاحظ على الاتفاقيات الدولية المعنية بمناهضة الجرائم ضد الإنسانية، أنها لم تتضمن تحديدًا للعقوبات الواجبة التطبيق على مرتكبي هذه الجرائم، بل تُرك الأمر إلى الدول كل حسب نظامها الدستوري، وذلك بإصدار التشريعات اللازمة لضمان تنفيذ نصوص هذه الاتفاقيات، وبصفة خاصة النص على عقوبات فعالة توقع على من تثبت إدانتهم من الأشخاص بارتكاب هذه الجرائم، الأمر الذى يضطر معه القاضي الدولي إلى استعمال التفسير الواسع والقياس على التشريعات الجنائية الوطنية، حتى يتسنى له توقيع العقوبات الفعالة على المجرمين مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، وغيرها من الجرائم الدولية الأخرى[2].

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص508. د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص52. وانظر أيضًا:

- Robertson (H.): Human Right in the world, (New York), 2000, p. 145 etc.

(2) د. رفاعي سيد سعيد: مرجع سابق، ص350. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص284. وانظر أيضًا:

- Bassiouni (M) Cherif and Peter Manikas: the Law of the International Criminal tribunal for the former Yugoslavia (Ardsley, New York, Transnational Publishers .1999) p .327 etc.

المطلب الثاني
أسباب الإباحة[1] في الجريمة ضد الإنسانية

الواقع أن أسباب الإباحة ذات طبيعة موضوعية، وإن أثرها ينصرف إلى نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل، فتنتقل به من دائرة التجريم إلى مجال الإباحة، بحيث لا يغدو متعارضًا مع إحدى القواعد القانونية التجريمية، وتستند فكرة الإباحة في مجال القانون الدولي الجنائي إلى عين السند الذى تستند إليه في إطار القانون الجنائي الداخلي، ألا وهو عدم انطواء الفعل المرتكب – في الظروف التي ارتكب فيها – على عدوان على المصلحة التي يكفلها الشارع بحمايته[2].

ومن ثم؛ فإن تحليل قاعدة القانون الداخلي تشير إلى أن العلاقة بين السلوك الذى تنظمه القاعدة القانونية من ناحية، والجزاء المترتب عليه من ناحية أخرى، لا تعني أن مجرد حدوث السلوك يستتبع بالضرورة وقوع الجزاء، بل تعني أن وقوع الجزاء في تلك الحالة يكون ممكنًا من جانب، ويكون توقيعه في الحالة المشار إليها متفقًا مع القانون من جانب آخر[3].

وينبني على هذا القول أن نفرق بين فرضين: الفرض الأول: ويتمثل في وقوع الجزاء تلقائيًا بمجرد وقوع السلوك ودون النظر للظروف التي قد تتعلق بالسلوك أو بمرتكبه. الفرض الثاني: لا يتم فيه وقوع الجزاء إلا بعد النظر إلى الظروف والملابسات التي تتعلق بالسلوك أو بمرتكبه. ويعبر عن هذه الظروف التي يكون من شأنها نفي صفة اللامشروعية عن الفعل المرتكب والحيلولة دون أيقاع العقاب المنصوص عليه كجزاء لارتكاب ذلك الفعل بأسباب الإباحة أو بموانع المسؤولية الجنائية.

---

(1) تنويه: سنتناول في هذا المطلب أسباب الإباحة بصفة عامة، وسنعاود تناولها بشيء من التفصيل في إطار الفصل الثالث من الباب الثاني. ص416.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص75. د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص26.

(3) د. محمد بهاء الدين باشات: المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، الهيئة العامة لشؤون المطابع الأميرية، القاهرة، 1974، ص37.

وفي ظل هذه الظروف التي يكون من شأنها استبعاد صفة مخالفة القانون عن الفعل، لا تقتصر على قواعد القانون الجنائي الداخلي فحسب، وإنما يعتد بها أيضًا في إطار القانون الدولي الجنائي، فقواعد القانون الأخير وهي تحدد معالم الجريمة الدولية قد تورد استثناءات محددة بذات السلوك الذى تجرمه فيصير الفعل مجرمًا في ضوء القاعدة ومباحًا في ضوء الاستثناء[1].

وهذا ما يتحقق بالنسبة للجريمة ضد الإنسانية، فارتكاب الأفعال المكونة لهذه الجرائم قد يقع بصورة مجردة عن أي ظرف، فيأخذ حكم القاعدة وهو الأصل، ويبقى بذلك في دائرة التجريم، ولكن قد يصاحب ارتكاب هذه الأفعال ظروف موضوعية تخرجها من دائرة التجريم إلى حالة الإباحة.

والخلاصة: فإننا نرى أن أسباب الإباحة هي حالات ينتفي فيها الركن الشرعي للجريمة، بناء على قيود واردة على النص التجريمي، تستبعد منه بعض الأعمال. وهي ليست مقتصرة على القانون الجنائي الداخلي فحسب، بل لها تطبيقاتها في القانون الدولي الجنائي، على الرغم من عدم وضوح عنصر عدم المشروعية في قواعد القانون الدولي، إلا أن من المستقر عليه في هذا القانون أنه يجوز للدول والأفراد الطبيعيين التمسك بالإعفاء من المسؤولية الجنائية الدولية في حال إتيان بعض الأفعال في ظل بعض الظروف والملابسات: كالمعاملة بالمثل، والدفاع الشرعي، وإطاعة أمر الرئيس الأعلى، وحالة الإكراه، وحالة الضرورة ... إلخ. ولكن القانون الدولي لم يقف من هذه الأسباب موقفًا موحدًا فإذا كان يعترف ببعضها كسبب للإباحة، كالمعاملة بالمثل والدفاع الشرعي– على سبيل المثال– وهي أسباب لا تثير خلافًا في أثرها على الركن الشرعي للجريمة الدولية، بينما توجد أسباب أخرى يثور بشأنها الجدل، ويدور حولها الخلاف فيما إذا كانت تبيح الفعل أم تبقي له صفته غير المشروعة، ومن تلك الأسباب: حالة الضرورة وتنفيذ أمر الرئيس الأعلى؛ ومن ثم فإنه يتجه نحو التضييق وعدم الاعتداد بالبعض الآخر[2].

---

(1) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص107.

(2) د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص30.

المبحث الرابع
الركن الدولي للجريمة ضد الإنسانية

يتفق غالبية الفقه الدولي الجنائي، على أن الجريمة الدولية تتميز – بصفة عامة – عن الجريمة الداخلية بركنها الدولي، وإن الأركان الأخرى – الركن المادي والركن المعنوي والركن الشرعي – هي أركان مشتركة بين نوعي الجرائم (الجرائم الدولية والجرائم الداخلية)، وإن كانت هذه الأركان تتميز بالنسبة للجرائم الدولية بأحكام تختلف عن أحكامها في جرائم القانون الداخلي، غير أن هذا التمييز، لا يكفي لكي يكون للجرائم الدولية استقلالها، وإنما يتأكد ذلك بفضل الركن الدولي وما يتميز به من أحكام خاصة[1].

لذلك؛ لا يتصور وجود جريمة ضد الإنسانية بوصفها جريمة دولية، إلا إذا توافر فيها الركن الدولي[2]. ويستخلص معيار الركن الدولي في الجريمة الدولية، من كون الجريمة الدولية ترتكب اعتداء على مصلحة أو حق يحميه القانون الدولي الجنائي، ويتعين الرجوع في ذلك إلى مصادر القانون الدولي، وأهمها العرف الدولي والمعاهدات الكاشفة عن هذا العرف والمبادئ القانونية المستقرة في البلدان المتمدنة التي تبين مقدار أهمية هذا الحق ومدى الحماية الدولية المكفولة له[3].

وبجانب هذا المعيار، هناك ضابط آخر يساعد في معظم الحالات على كشف الركن الدولي للجريمة، فإذا كان الفرد هو الذى يُسأل جنائيًا طبقًا للقانون الدولي الجنائي، فهو لا يُساءل باعتباره فردًا عاديًا، وإنما يُساءل باعتباره يعمل باسم الدولة ولحسابها، وهذه الصفة

---

(1) يفرق جانب من الفقه بين الجريمة الدولية من جهة، والجريمة العالمية أو الجريمة ذات الطابع الدولي الاتفاقي من جهة أخرى، باعتبار أن الأخيرة جريمة داخلية يقوم الأفراد بارتكابها لدوافع شخصية، ويبرز فيها الطابع الدولي بصفة عرضية، وتتعاون الدول في مكافحتها مثل: جرائم القرصنة، والاتجار غير المشروع بالمخدرات، والاتجار بالأطفال، والرقيق الأبيض.
– د. منى محمود مصطفى: الجريمة الدولية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989، ص36. د. محمد محيى الدين عوض: مرجع سابق، ص961.

(2) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص130. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص171. د. أشرف شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص182.

(3) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص172. د. سوسن تمر خان بكة: مرجع سابق، ص235. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق، ص60. د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص119. د. منتصر سعيد حمودة: مرجع سابق، ص131.

يستمدها الفرد من تفويض الدولة له. سواءً بتعيينه في منصب عام ترتبط به اختصاصات معينة، أو فوضته في عمل معين، سواءً كان عارضًا أو مؤقتًا، وسواءً أمرته الدولة، أو سمحت له بارتكاب الفعل الإجرامي الذى تقوم به الجريمة ضد الإنسانية، أو أن تعهد إليه باختصاصات معينة، تتيح له ظروفًا يستطيع استغلالها في ارتكاب الفعل الإجرامي، ويعني هذا الفرض الأخير أن الدولة لم تباشر عليه رقابتها كي لا يأتي ذلك الفعل، بل أتاحت له فرصة ارتكابه.

ولكن هذا الضابط ليس مطلقًا في قيمته، فقد يرتكب الفرد العادي بصفته هذه فعلًا يعتدي به على مصلحة أو حق يحميه القانون الدولي الجنائي، فتقوم مسؤوليته الجنائية الشخصية عنه[1]. وعليه؛ سوف نتناول موضوع هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول
ماهية الركن الدولي

المقصود بالركن الدولي – بصفة عامة – في الجرائم الدولية، ذلك السلوك المجرم الذى ينطوي على مساس بمصالح الجماعة الدولية، وهي المصالح التي أكدها وعمل على حمايتها المشرع الدولي الجنائي. وتتميز هذه المصالح والحقوق الدولية بكون الدول أطرافًا بها، أي أن الجريمة الدولية تقع بسبب عمل غير مشروع صادر من دولة ضد مجموعة من السكان أو ضد دولة أخرى، وهذا هو جوهر الركن الدولي.وعليه؛ سوف نتناول ماهية الركن الدولي في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : ماهية الركن الدولي في الجريمة الدولية :

تُعرف الجريمة في إطار القانون الجنائي الوطني، بأنها اعتداء على مصلحة يحميها القانون، وإن هذا القانون يضع عقابًا لمن تثبت إدانته عن هذا الاعتداء، وتختلف العقوبة المقررة في هذا الشأن، إذا ما كان المتهم قد عمد إلى ارتكاب الفعل الإجرامي، أم أن الفعل قد حدث نتيجة خطأ المتهم (أي خطأ غير عمدي)[2].

---

(1) د. منى محمود مصطفى: مرجع سابق، ص76. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص968. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص359.

(2) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص328. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص130.

ولا يختلف الأمر بالنسبة للجريمة الدولية، فهي أيضًا اعتداء على حق أو مصلحة يحميها القانون الدولي الجنائي، ولكن يشترط لتحقق الصفة الدولية فيها، أن يكـــون الفعـــل، أو الامتناع المؤدي إليها يمس مصالح، أو قيم المجتمع الدولي، أو مرافقه الحيوية، فركن الدولية يعني أن تكون الجريمة المرتكبة قد مست مصلحة دولية جديرة بالاعتبار[1].

عناصر الركن الدولي:

أولًا: العنصر الشخصي:

يتمثل العنصر الشخصي للركن الدولي في العدوان على مصلحة، أو حق يحميه القانون الدولي الجنائي، فهذا الركن يستمد وجوده من نوع المصالح، أو الحقوق التي ينـــال منـــها الاعتداء، فالمصلحة الدولية محل الاعتداء، هي التي تميز الجريمة الدولية عن الجريمة الوطنية، فالجريمة تُعدّ دولية، إذا كان من شأن السلوك غير المشروع المكون لها، المساس بالمصـــلحة الدولية التي يحميها القانون الدولي الجنائي، بينما تكون جريمة داخلية، إذا لم يكن من شأن ذلك السلوك، المساس بمصلحة دولية يحرص المجتمع الدولي على حمايتها وعدم المساس بها، وإذا كانت المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي متعددة، فإنه بقدر هذا التعدد، تتعدد الجرائم الدولية[2].

ثانيًا: العنصر الموضوعي:

يهتم القانون الدولي الجنائي بصفة أساسية بحماية الحقوق، والمصالح الدولية المهمّة، محل اهتمام المجتمع الدولي، ولكن ليس كل الحقوق والمصالح يحميها القانون الـــدولي الجنـــائي، فبعض المصالح، والحقوق الدولية الأخرى محل اهتمام القانون الدولي العام، دون القـــانون الدولي الجنائي. والسبب في ذلك أن القانون الدولي الجنائي يُعدُّ أضيق نطاقًا، لكونه يقتصر

---

(1) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص325. وانظر أيضًا:

- Scobbie, (I.): The Jurisdiction Of The International Criminal Court, The International Committee Of The Red Cross, 2001, P.21.

(2) جدير بالذكر أن قواعد الاختصاص الشخصي للقانون الدولي الجنائي تمد سلطانه إلى كل جريمة ترتكب، أيًـــا كـــان مكان ارتكابها؛ وذلك لضمان حماية المصالح الأساسية للمجتمع الدولي ضد الجرائم النوعية الخطرة . د. حســـنين عبيـــد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص130. د. السيد أبوعيطة: الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيـــق، مؤسســـة الثقافـــة الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص223.

على حماية الحقوق، والمصالح الدولية ذات الأهمية، فهي وحدها الجديرة بالحماية الجنائية، أما ما سواها فيكفي الجزاء الدولي غير الجنائي لحمايتها[1].

وإذا كانت الصورة التقليدية للقانون الدولي العام، تقصر مجاله على العلاقات ما بين الدول، وتحصر أهدافه في صيانة الحقوق الخاصة بكل دولة، غير أن صورة القانون الدولي في العصر الحديث قد تغيرت، وشهدت اتساعًا في مجاله، وتعمقًا في فهم أهدافه، لذلك لم تُعدّ الدول وحدها هي أشخاص القانون الدولي، بل أصبح الفرد كذلك ضمن أشخاصه.

ومن هنا؛ لم تُعدّ أهداف القانون الدولي مقتصرة على صيانة حقوق الدول، وإنما امتدت لتشمل حماية حقوق أساسية للفرد تبلغ من الأهمية بمكان، بالقدر الذى يجعل من صيانتها أمرًا يعني المجتمع الدولي كله، ومن الطبيعي أن يواكب التوسع في أهداف القانون الدولي العام، توسع مماثل بالنسبة لمجال القانون الدولي الجنائي وأهدافه، بل إن نشوء الأخير ونضوجه يفسران – إلى حدٍ كبير– التوسع في مجال الأول وأهدافه[2].

الركن الدولي كمعيار للتمييز بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية:

اختلف الفقهاء حول وضع معيار معين يتم بموجبه تمييز الجريمة الدولية عن الجريمة الوطنية، إذ يرى غالبية الفقه التقليدي لاعتبار الجريمة دولية أن يكون السلوك غير المشروع مخالفًا للقانون الدولي، وإن يكون صادرًا عن الدولة. فإنصار هذا الرأي يرون أن الدولة هي الشخص الوحيد للقانون الدولي؛ ومن ثم فإن الدولة هي التي يمكن أن تكون محلًا للمساءلة عن ارتكاب الجريمة الدولية[3].

---

(1) د. محمود صالح العادلي: الجريمة الدولية، دار الفكر الجامعي، الإسكندرية، 2003، ص70. د. إبراهيم العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص123. د. محمد صافي يوسف: مرجع سابق، ص39.

(2) لقد كان القانون الدولي التقليدي يهتم بتنظيم العلاقات فيما بين الدول، كما يهدف إلى كفالة خضوع تلك العلاقات لقواعد قانونية تقتضيها المصلحة العامة للمجتمع الدولي، ويحرص على تقرير حقوق لكل دولة، فضلًا عن ذلك يفرض عليها التزامات في سبيل المحافظة على حقوقها جميعًا. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص172. وانظر أيضًا:

- Dixon. M. and. McCorquodale .R: Cases & Materials on International Law, Third Edition, Blackstone Press Limited, London, 2000, P.243.

(3) يرى أستاذنا د. محمود شريف بسيوني أن عنصر فعل الدولة، وسياستها هو المعيار الوحيد للاختصاص القضائي الدولي للجرائم ضد الإنسانية، حيث أنه يحمل معاني أخرى خاصة بالمسؤولية الجنائية لعملاء الدولة المشاركين في تنفيذ=

بينما هناك رأي آخر في الفقه يشترط لتوافر الصفة الدولية في الجريمة تورط أكثر من دولة، أي وجود عنصر أجنبي، كما لو كان هذا العنصر جنسية الفاعل، أو شركاءه، أو جنسية الضحايا أو المصالح التي تضررت من جراء السلوك الإجرامي.

ولكن هذا الرأي لم يسلم من النقد من بعض الفقه؛ بسبب اشتراطه وجود العنصر الأجنبي المتعلق بجنسية الفاعل أو جنسية الضحايا للقول بتوافر الركن الدولي المميز للجريمة الدولية عن الجريمة الوطنية[1].

ولنا أن نتساءل ما الحكم في جرائم الإبادة التي ارتكبها الصرب بحق المسلمين من أبناء البوسنة والهرسك؟ أليس كل من الفاعل والضحايا في تلك الجريمة من جنسية واحدة وينتمون لدولة يوغسلافيا السابقة وإن الجريمة لم تقع من دولة ضد أخرى، وإنما الفاعل والضحايا من الدولة ذاتها؟

ولذلك نرى أن جريمة الإبادة التي ارتكبها الصرب بحق أبناء الشعب البوسني المسلم في دولة يوغسلافيا السابقة، تُعدّ - بلا جدال - جريمة دولية؛ ومن ثم لم يشترط توافر العنصر الأجنبي، سواء بما يتعلق بالفاعل أو الضحايا أو الإقليم.

كما يرى جانب آخر من فقهاء القانون الدولي الجنائي، أن الركن الدولي كمعيار مميز للجريمة الدولية وشرط لوجودها، يتوقف على ارتكاب عدوان صارخ على المصالح التي يحميها القانون الدولي الجنائي [2].

بينما يرى جانب من الفقه اعتماد معيار آخر للقول بتوافر الركن الدولي المميز للجريمة الدولية، ألا وهو ارتكاب الجريمة الدولية بناء على مؤامرة أو تخطيط دولي. غير أن هذا المعيار أيضًا لم يسلم بدوره من النقد؛ فقد وجه إليه بعض الفقه سهام نقده، تأسيسًا على أن فكرة المؤامرة أو التخطيط الدولي فكرة غامضة ومبهمة. كما أن بعض الجرائم

=خطة، أو سياسة الدولة. د. محمود شريف بسيوني: الإطار العرفي للقانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص90. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص963.

(1) انظر: في عرض رأي الفقيهين (فون ليست ودي فابر) لدى: د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص29.

(2) د. ابن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989، ص261. د. منى محمود مصطفى: مرجع سابق، ص44.

الوطنية ترتكب وفقًا لأسلوب التخطيط الدولي الإجرامي، مثل: جرائم التجسس، وتزوير العملات[1].

وأخيرًا ذهب جانب آخر من الفقهاء- وبحق- إزاء قصور مختلف الاتجاهات الفقهية السابقة في تقديم معيار دقيق لا توجه إليه سهام النقد، وهو الأخذ بمعيار يتسم بالتطور والمرونة التي يتميز بها القانون الدولي العام، ألا وهو معيار المصلحة الدولية، وذلك للتمييز بين التصرف القانوني الدولي، والتصرف القانوني الوطني، فهو معيار مرن ومن شأنه تحقيق أمن واستقرار وصالح المجتمع الدولي[2].

ونرى الأخذ بمعيار المساس "بالمصلحة الدولية" وذلك للتفرقة بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية، فالجريمة تُعدّ دولية إذا كان من شأن السلوك غير المشروع المكون لها المساس بالمصلحة الدولية التي يحميها القانون الدولي الجنائي، بينما تكون جريمة داخلية إذا لم يكن من شأن ذلك السلوك المساس بمصلحة دولية يحرص المجتمع الدولي على حمايتها وعدم المساس بها.

ولكن التساؤل الذى يثور في هذا الصدد، هو عن ضابط أو معيار المصلحة الدولية، أو بعبارة أخرى، متى تكون المصلحة دولية؟

وللإجابة على ذلك التساؤل نقول: أنه إذا كانت المصلحة محل الحماية الجنائية الدولية تمس كيان المجتمع الدولي في مجموعه أو الغالبية العظمى من أشخاصه، فإنها والأمر كذلك تكون مصلحة دولية عامة، أما إذا لم تمس هذا الكيان في مجموعه أو غالبيته فإنه ينتفي عنها وصف المصلحة الدولية العامة؛ وبالتالي فإن معيار المصلحة هو المعيار الوحيد الذى يصلح للتمييز بين الجرائم الدولية والجرائم العادية[3].

---

(1) د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص223.

- Dixon. M. and. McCorquodale R: Op. Cit .P.429.

(2) د. مصطفى احمد فؤاد: النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1984، ص27.

(3) د. محمد صافي يوسف: مرجع سابق، ص36. وانظر:

- Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. P 254 .

الفرع الثاني : ماهية الركن الدولي في الجريمة ضد الإنسانية :

سبق أن عرضنا لماهية الركن الدولي في الجريمة الدولية بصفة عامة، وعرفنا من خلال ذلك أن السلوك الإجرامي ينطوي على مساس بمصالح الجماعة الدولية، وهي المصالح التي أكدها وعمل على حمايتها المشرع الدولي.

ولكي تكون للجريمة ضد الإنسانية صفة دولية، يشترط أن ترتكب بناء على أمر الدولة التي يقيم فيها ضحايا الاضطهاد، أو بناء على تسامحها مع من يرتكبونها، إذ في هذه الحالة يتضح إخلال الدولة بالتزاماتها واعتدائها على حقوق ذات أهمية دولية. أما إذا ارتكبت أفعال الاضطهاد من قبل أفراد عاديون يؤلفون عصابة تهدف إلى القضاء على وجود جماعة من الناس، فالجريمة في هذه الحالة وطنية بحتة، وعلى الدولة ذات الاختصاص الإقليمي أن تتولى توقيع العقاب على من ارتكب تلك الأفعال[1]. ومن ثم؛ لا يتصور وجود الجريمة ضد الإنسانية، بوصفها جريمة دولية إلا إذا توافر فيها الركن الدولي، المتمثل في العدوان الذى يقع على الحقوق الأساسية للإنسان بحسبانه عضوًا في الجماعة الدولية[2].

ولذلك؛ تفترض في الجرائم ضد الإنسانية أنها تحدث نتيجة اضطهاد لجماعة من الناس، تجمع بينهم رابطة الجنس، أو الدين، أو اللغة، وتقترب منها جريمة إبادة الجنس البشري التي تقوم نتيجة أفعال الإبادة لجماعة من الناس تجمع بينهم أيا من الروابط السابقة. ولاعتبارات معينة، وهي بذلك تعتبر تطبيقًا لما يسعى إليه القانون الدولي العام الحديث الذى يتجه نحو الاعتراف بالفرد وكفالة الحماية الكافية لحقوقه سواء في وقت السلم أم في وقت الحرب. فالصفة الدولية لهذه الجرائم واضحة، فأعمال الاضطهاد إذا وجهت دون تمييز إلى عدد من الأفراد ينتمون إلى طائفة متميزة من البشر، فهي تعني القضاء على عدد كبير من الناس، وضخامة أعداد الضحايا يمس وجود الجنس البشري نفسه[3].

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص177.

- Sadat, Leila, Nadya.: Op .Cit . P. 146 .

(2) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص133.

(3) د. رشيد حميد العنزي: مرجع سابق ص134. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص178.

وفي هذا الإطار، أكدت تعريفات الجرائم ضد الإنسانية[1]، التي تضمنتها النصوص الدولية على الصفة الدولية لهذه الجرائم، حيث أشارت المادة (18) من مشروع مدونة الجرائم ضد أمن وسلامة الإنسانية الذى وضعته لجنة القانون الدولي عام 1996 إلى تعريف الجريمة ضد الإنسانية بأنها: (كل فعل من الأفعال التالية عند ارتكابه بشكل منتظم أو على نطاق واسع أو بتحريض أو توجيه من إحدى الحكومات أو أي منظمة أو جماعة...).

أيضًا عرفت المادة (5) من ميثاق المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة الجرائم ضد الإنسانية بأنها: (للمحكمة الدولية الاختصاص القضائي لمقاضاة الأفراد المسؤولين عن الجرائم التالية عندما يتم ارتكابها في صراع مسلح إذا ما كان هذا الصراع ذا صفة دولية أو صراعًا داخليًا ويتم توجيهه ضد السكان المدنيين...).

كما أشارت المادة (3) من ميثاق المحكمة الجنائية الدولية لرواندا عام 1994 على دولية هذه الجرائم حيث أشارت بإنه: (لمحكمة رواندا الدولية الاختصاص القضائي لمقاضاة الأفراد المسؤولين عن الجرائم التالية، عندما يتم ارتكابها كجزء من هجوم منهجي أو واسع النطاق ضد السكان المدنيين لأسباب وطنية، أو سياسية، أو عرقية، أو عنصرية، أو دينية...)، وفي المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عام 1998 جاء ذكر الجرائم ضد الإنسانية بأنها:(لغرض هذا النظام الأساسي يُشكل أي فعل من الأفعال التالية "جريمة ضد الإنسانية" متى ارتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين وعلى علم بالهجوم...)[2].

وفي هذا الإطار يُنظر للصفة الدولية للجرائم ضد الإنسانية، بميزان القيم الإنسانية، على أن تلك الجرائم ارتبطت بجهود المجتمع الدولي في استئصالها كليًا، وإن حماية الفرد بواسطة القانون الدولي الجنائي ضد إساءة استعمال السلطة والأعمال الانتقامية بات مقبولًا، فإذا ما ارتكبت دولة ما جرائم ضد مواطنيها أو ضد الأجانب الذين يقيمون على أراضيها، فإن عددًا من الدول الأخرى تكون راغبة في أن تشرك نفسها في حماية الأشخاص

---

(1) انظر: في هذه التعريفات د. محمود شريف بسيوني: مدخل في القانون الإنساني الدولي، والرقابة الدولية على استخدام الأسلحة، مرجع سابق، ص141.

(2) انظر: نص المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الذين تعرضت حقوقهم للخطر، أو حتى تمت مخالفتها، وتبرير هـذا الفعـل، مصـدره الاعتراف الشامل لحقوق الإنسان من قبل المجتمع الدولي، الذى يشعر بصورة متزايدة بأن عليه واجب حماية الأشخاص ضد دولهم. وهذا الاتجاه له ما يبرره ما دامت الانتـهاكات لحقوق الإنسان قائمة وخطيرة حتى ولو كانت محصورة في إقليم معين[1].

ونخلص إلى القول: أن الجريمة ضد الإنسانية، أيا كانت الصورة التي يتخذها السـلوك الإجرامي في ركنها المادي، يتعين أن ترتكب بناءً على خطة مدبرة، وإن تتم في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، موجه ضد السكان المدنيين، ولأي سبب من الأسباب، في الدولة ذاتها أو في دولة أخرى.

ويترتب على التحديد السابق، عدم اكتمال عناصر الركن الدولي لهـذه الجـرائم، في حالات كثيرة يتم فيها ارتكابها من قبل إحدى الدول أو في مواجهتها، إذا لم تتوافر فيهـا صفة المنهجية أو أنها لم ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق.

ومثال ذلك: لو أن ضابط كبير، أو موظف مدني جمع مجموعة مـن الجنـود وقـاموا بارتكاب جريمة بحق جماعة من الجماعات دون الحصول على أذن من دولتـه أو صـدور تكليف منها بذلك، ففي هذه الحالة لا نكون بصدد جريمة ضد الإنسـانية تأخـذ كافـة الشروط التي أقرها المواثيق الدولية، وإنما نكون بصدد جريمة داخلية، نظرًا لكون الأفعال التي ارتكبت لم تكن بناء على خطة منهجية ومدبرة من قبل دولة ما، أي لم تكن باسمها أو بإيعاز منها، وإنما يمكن تكييفها وفقًا للقانون الوطني، ووفقًا لما آلت إليـه هـذه الأفعـال والممارسات[2].

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: الإطار العربي للقانون الدولي الإنساني، المرجع السابق، ص77. د. محمـد محيـي الـدين عوض: مرجع سابق،ص 1072.

(2) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص134. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص178.

المطلب الثاني
مدى اعتبار صفة الدولة ركنًا لازمًا للجريمة ضد الإنسانية

أوضحنا فيما سبق أن الركن الدولي في الجريمة الدولية بصفة عامة، يُراد بـــه أن يمـــس السلوك الإجرامي مصالح الجماعة الدولية، وهي المصالح التي أكدها وعمل على حمايتـــها النظام القانوني الدولي؛ وهذا يدفعنا للتساؤل: هل يشترط لارتكاب الجريمة ضد الإنسانية أن تقوم الدولة بارتكابها؟ أم أنه من الممكن تصور ارتكابها من قبل أشخاص آخرين غـــير الدولة؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، سنتناول موضوع هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : موقف القانون الدولي التقليدي من اعتبار صفة الدولة ركنًا لازمًا للجريمة ضد الإنسانية :

من الثابت أن القانون الدولي التقليدي قصر اهتمامه في الأساس على تنظيم العلاقات فيما بين الدول؛ ومن ثم لم يكن ليهتم بالجريمة ضد الإنسانية بوصفها جريمة دوليـــة، إلا إذا توافر فيها الركن الدولي، بمعنى أن يكون أطرافها من الدول فقط، حتى يمكن القول بـــأن الجريمة المقترفة قد ولدت علاقة دولية غير مشروعة.

وبالتالي يكون القانون الدولي التقليدي قد قصر مجاله على تنظيم العلاقات فيما بـــين الدول، وصيانة الحقوق الخاصة بكل دولة[1].

بيد أن العصر الحديث قد شهد اتساعًا في مجال هذا القانون، وتعمقًا في أهدافه، بحيث لم تُعدّ الدول وحدها أشخاص هذا القانون، وإنما أصبح الشخص الطبيعـــي أيضًـــا مـــن أشخاصه؛ لذلك لم تُعدّ أهداف هذا القانون مقتصرة على صيانة حقوق الدول فقط، بـــل امتدت لتشمل حماية الحقوق الأساسية للفرد التي هي من الأهمية بمكان؛ الأمر الذى يجعـــل صيانتها شأنًا يهم المجتمع الدولي برمته[2]. ولذلك؛ كان من الطبيعي أن يصحب التوسع في

---

(1) Bowett (D.): Self defense in International Law, University of Manchester at The UN press, 1985, p. 380 .etc.

(2) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق ص7 13. د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القـــانون الـــدولي العـــام، مطبوعات جامعة دمشق، 1987، ص183.

أهداف القانون الدولي العام، توسعًا مماثلًا بالنسبة لمجال وأهداف القانون الدولي الجنائي، بل يرى بعض الفقهاء أن نشوء القانون الدولي الجنائي ونضوجه يفسران التوسع في مجال القانون الدولي العام[1].

غير أن الفقه التقليدي لا يزال ينظر إلى الدولة على أنها من أهم أشخاص القانون الدولي العام، بحيث يسأل الفرد دوليًا حينما يدخل بفعله في العلاقة بين دولتين أو أكثر، فيكون لفعله تأثير عليها أو يكون عنصرًا من عناصرها. وعلى هذا النحو يتضح الاتصال الوثيق بين سلوك الفرد غير المشروع الذى تقوم به مسؤوليته الدولية وبين العلاقات الدولية، كما تتضح الصلة الوثيقة بين حقوق الأفراد التي يحميها القانون الدولي الجنائي وبين تلك العلاقات[2].

ولكن هل يلزم لتوافر الركن الدولي أن يعمل الفرد مرتكب الجريمة باسم الدولة ولحسابها؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى ما ذهب إليه بعض الفقهاء بقولهم: " يلزم في توافر الركن الدولي أن يعمل الفرد مرتكب الجريمة الدولية باسم الدولة ولحسابها، وإن صفة الفرد هذه يستمدها من تفويض الدولة له، سواء منحته منصبًا عامًا ترتبط به اختصاصات معينه، أم فوضته عنها في عمل معين على نحو عارض ومؤقت، وسواءً أمرته الدولة أو سمحت له بارتكاب الفعل الذى تقوم به الجريمة الدولية، أو عهدت إليه باختصاصات معينه تتيح له ظروفًا يستطيع استغلالها في ارتكاب الفعل الإجرامي. بمعنى أن الدولة لم تفرض عليه رقابتها كي لا يأتي ذلك الفعل، بل أتاحت له فرصة ارتكابها. ولكن هذا الضابط ليس مطلقًا في قيمته، إذ إن الفرد العادي قد يرتكب بصفته هذه فعلًا يعتدي به على مصلحة أو حق يحميه القانون الدولي الجنائي، فلا يكون ثمة شك في مسؤوليته الجنائية عنه"[3].

---

(1) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص159.

(2) **Brownlie (Ian): State Responsibility, Clarendon press London, 1983, p. 278 - 279.**

(3) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق ص961.

وخلاصة هذا الرأي أن الجريمة الدولية قد تقع بناءً على خطة مدبرة، أو قصد جنائي، أو تقع بإهمال صادر من دولة ضد دولة أخرى. وبذلك يتحقق الركن الدولي المميز للجريمة الدولية عن الجريمة الداخلية، ولذلك يرى أنصار هذا الرأي تطبيق هذا المعيار على الجرائم الدولية عمومًا ومنها الجريمة ضد الإنسانية.

وفي تقديرنا لما ذهب إليه الفقه التقليدي في تحديده لمدلول الركن الدولي، واشتراطه أن يعمل الجاني لحساب الدولة وباسمها، حتى يتحقق الركن الدولي، فهو رأي محل نظر - من وجهة نظرنا- نظرًا لأن هذا الفقه ينظر إلى القانون الدولي باعتباره قانون الدول، أو على الأقل هو القانون الذى تمثل فيه الدول بشكل أو بآخر في علاقتها بغيرها. ولاشك أن هذه النظرية كانت صحيحة فيما مضى، غير أنها لم تُعدّ تتلاءم مع التطورات الحديثة التي طرأت في المجتمع الدولي؛ نظرًا لتغير المفهوم التقليدي للقانون الدولي، بحيث لم يعد مقصورًا على تنظيم العلاقات فيما بين الدول، وإنما تُعدّى ذلك بالنظر إلى الفرد باعتباره محورًا جديدًا يبني عليه القانون الدولي الكثير من أحكامه[1].

الفرع الثاني : موقف القانون الدولي المعاصر من اعتبار صفة الدولة ركنًا لازمًا للجريمة ضد الإنسانية :

عرفنا فيا سبق كيف أن الجريمة الدولية عمومًا ومنها الجريمة ضد الإنسانية، لم تدخل في مفهوم القانون الدولي إلا في عهد قريب، أو على الأقل كان إسباغ الصفة الدولية عليها يثير الكثير من الجدل. ولكن من المتفق عليه الآن اعتبار هذه الجرائم ذات صفة دولية؛ لأنها أصبحت تهم المجتمع الدولي بأسره، بل صارت لا تتطلب في كثير من صورها أن يعمل الجاني لحساب دولته أو باسمها، فالجريمة المنظمة التي يجري ارتكابها في أكثر من دولة لا تقع إلا من أشخاص عاديين؛ ومن ثم لاشك في ثبوت الصفة الدولية لها[2].

ومن هنا تزداد أهمية هذا الاتجاه في الوقت الراهن، بالنظر إلى التغيرات الدولية التي شهدها المجتمع الدولي، كما شهدت قيام العديد من الكيانات التي ارتكبت فيها العديد من الجرائم، المضفي عليها الصفة الدولية. مثال ذلك: ما ترتب على تفكك بعض الدول، التي

---

(1) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص134.

(2) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص162.

كانت تُشكل كيانًا اتحاديًا كيوغسلافيا السابقة مثلًا، إذ بسبب ذلك التفكك ظهرت جماعات عنصرية مسلحة، ارتكبت أبشع الجرائم الدولية، كجرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية وغيرها من الجرائم الدولية. فضلًا عن ارتكاب بعض المنظمات الإجرامية لمثل هذه الجرائم؛ ومن ثم ليس هناك شك في اعتبارها من الجرائم الدولية، التي تستوجب العقاب عليها[1].

ووفقًا للاتجاه المعاصر للقانون الدولي، فإن الركن الدولي للجريمة ضد الإنسانية يتحقق إذا ارتُكبت هذه الجريمة، بناءً على خطة مرسومة من جانب دولة ضد أخرى، أو ضد جماعة بشرية ذات عقيدة معينة، وإن كانت تتمتع بنفس جنسية الدولة. ومن الأمثلة الصارخة على مثل هذه الجريمة التي ارتكبت – على مدار سنوات – في دولة جنوب أفريقيا، تمثلت في اضطهادات واسعة، وتفرقة عنصرية بحق الغالبية من السكان السود. أيضًا ما حدث كذلك في يوغسلافيا السابقة، وفي رواندا، وبوروندي، والصومال. وما يحدث الآن على أرض فلسطين، والعراق، والسودان، كل ذلك حدث أمام مرأى ومسمع المجتمع الدولي.

حريٌ بالذكر أن محكمتي نورمبرج وطوكيو قد أكدتا على دولية الجريمة ضد الإنسانية متى ارتكبت في صورة فعل لا إنساني قبل أو أثناء الحرب. ولكن اشترطتا للعقاب على هذه الجرائم، حال ارتكابها قبل الحرب أن تكون مرتبطة بإحدى جرائم الحرب[2].

ولذلك؛ استمر مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، كما حددته مبادئ نورمبرج في إطار لجنة القانون الدولي عند إعدادها لمشروع قانون يحدد الجرائم المخلة بسلام وأمن البشرية عام 1956، وتضمنت المادة الثانية من المشروع تحديد الجرائم ضد الإنسانية تحت مدلول الأفعال غير الإنسانية، حيث اعتبرت هذه الأفعال داخلة في إطار الجرائم الدولية ومخالفة لمبادئ القانون الدولي وإنها ذات طبيعة دولية، سواءً ارتبطت بجريمة ضد السلام أو بجريمة حرب على النحو الذى حدده ميثاق وحكم محكمة نورمبرج. كما أضافت هذه المدونة حالة ارتكاب هذه الجريمة بواسطة سلطات الدولة نفسها أو بواسطة الأفراد، وحتى في هذه

(1) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص336. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص322.
(2) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص329.

الحالة، فإن هذه الأفعال تمثل جرائم دولية في مفهوم وتحديد المدونة[1]. كما أكدت المادة (21) من مشروع مدونة الجرائم المخلة بأمن وسلامة البشرية عام 1991، وكذلك المادة (18) من المشروع نفسه عام 1996، على أن الجرائم ضد الإنسانية من الجرائم الدولية، وتُعدُّ مخالفة لمبادئ القانون الدولي، متى ارتكبت بصورة منهجية ومنظمة، أو على نطاق جماعي سواء ارتكبت مرتبطة بجريمة ضد السلام، أو بجريمة حرب[2].

أيضًا وباستقراء الاتفاقيات الدولية المعنية بمناهضة الجرائم ضد الإنسانية، نجد أن الاتفاقية الدولية لمكافحة جريمة إبادة الجنس البشري والعقاب عليها عام 1948، قد أشارت في مادتها الأولى إلى أن: (الأفعال التي ترمي إلى إبادة الجنس البشري سواءً ارتكبت في زمن السلم، أم في زمن الحرب، تُعدّ جريمة في نظر القانون الدولي، وتتعهد الأطراف المتعاقدة باتخاذ التدابير اللازمة لمنع ارتكابها والعقاب عليها)[3].

ويتضح من النص السابق، أن قيام الدولة بتوجيه أفعال الإبادة ضد رعاياها الوطنيين، لم تُعدّ مسألة داخلية تدخل في نطاق الاختصاص الداخلي المطلق لكل دولة، وإنما أصبحت مسألة دولية تتحمل الدولة المعنية تبعة المسؤولية عنها أمام المجتمع الدولي، سواءً أكان ذلك في زمن السلم أم في زمن الحرب.

ومن ثم؛ فإن إضفاء وصف الجريمة الدولية على هذه الأفعال، ليس مستمدًا من كون هذه الأفعال لا ترتكب إلا بناء على أمر أو تدبير من الدولة، أو تحت رقابتها فحسب، ولكن إضفاء الصفة الدولية هذه مستمد من طبيعة المصلحة الجوهرية المعتدى عليها.

ولذلك؛ فإن المحافظة على الجنس البشري، وحمايته من أي عدوان، بات يمثل هدفًا أساسيًا للنظام القانوني الدولي، وأصبحت حياة الأفراد تمثل قيمة عليا تحرص عليها القوانين الوطنية والدولية على حدٍ سواء، وبلا تمييز فيما بينهم بسبب الدين، أو العنصر، أو الأصل، أو غير ذلك من الاعتبارات. وينطبق على بقية الجرائم ضد الإنسانية، ما ينطبق على جريمة إبادة الجنس البشري في هذا المقام؛ وذلك للبرهنة على دولية هذه الجرائم، متى

---

(1) د. سوسن تمر خان بكة: مرجع سابق، ص235.

(2) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1997، مرجع سابق، ص281 -282.

(3) د. محمد وفيق أبو أتله: موسوعة حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص187 - 188.

ارتكبت من قبل دولة بحق دولة أخرى، أو بحق جماعة من الجماعات، حتى لو كانت داخل حدود الدولة نفسها مرتكبة هذه الجرائم. إذ إن المعاملة التي تتعامل بها الدولة مع رعاياها الوطنيين، لم تُعدّ اختصاصًا مطلقًا للدولة تمارسه دون قيود، ولكنها أصبحت مسألة دولية، سواءً ارتكبت في زمن السلم أم في زمن الحرب[1].

وصفوة القول: أننا نرى أن الجريمة ضد الإنسانية تُعدّ من الجـــرائم الدوليـــة بكـــل المقاييس، ولذلك ينبغي أن تتضافر الجهود الدولية لمناهضتها؛ حفاظاً على استقرار المجتمـــع الدولي برمته.

(1) د. محمد عزيز شكري: الإرهاب الدولي، الطبعة الأولى، منشورات دار العلم للملايين، بـيروت، 1991، ص127.
د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق ص331.

الفصل الثاني

اهم صور[1] الجرائم ضد الإنسانية التي اشتمل عليها النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية

تمهيد وتقسيم:

من الثابت أن الجرائم ضد الإنسانية تنطوي – في الغالب الأعم– على عدوان صارخ على إنسان معين، أو جماعات إنسانية معينة، فضلًا عن أنها تمس الجوانب الإنسانية العليا للمجتمع الدولي برمته؛ وبالتالي فهي جرائم دولية تُشكل انتهاكًا خطيرًا للقيم الجوهرية للإنسانية وللحضارة بوجهٍ عام.

وحتى تنهض الجرائم ضد الإنسانية ينبغي أن تتوافر فيها الأركان الآتية:

أ– أن تكون هناك سياسة متبعة من قبل دولة أو من قبل منظمة غير حكومية المادة 7 (2) من النظام الأساسي.

---

(1) تتحدد صور الجرائم ضد الإنسانية في إطار المادة 7 (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في الآتي:
المادة 7 (1) (أ) القتل العمد الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ب) الإبادة التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ج) الاسترقاق الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (د) ترحيل السكان أو النقل القسرى للسكان الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ه) السجن أو الحرمان الشديد على نحو آخر من الحرية البدنية الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (و) التعذيب الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ز) 1– الاغتصاب الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ز) 2– الاستعباد الجنسي الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ز) 3– الإكراه على البغاء الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ز) 4– الحمل القسرى الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ز) 5– التعقيم القسرى الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ز) 6– العنف الجنسي الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ح) الاضطهاد الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ط) الاختفاء القسرى للأشخاص الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ي) الفصل العنصري الذى يُشكل جريمة ضد الإنسانية.
المادة 7 (1) (ك) الأفعال غير الإنسانية الأخرى التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية.

ب- أن تكون الجريمة من الجرائم المذكورة والمحددة حصرًا في المادة 7 (1) من النظام الأساسي.

ج- أن ترتكب هذه الجرائم على نطاق واسع أو أساس منهجي المادة 7 (1).

ولذلك؛ فإن ركن السياسة يُعدُّ المحك في تحديد الاختصاص، والذي يؤدي بدوره إلى تحويل الجريمة من جريمة وطنية إلى جريمة دولية؛ ومن ثم فهو ركن جوهري وضروري، وقد ورد ضمن عناصر الجريمة ضد الإنسانية (الهجوم الموجه ضد سكان مدنيين)، وهو ما يُقصد به تكرار ارتكاب الأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة (7) من نظام روما الأساسي ضد السكان المدنيين، وفقًا لسياسة الدولة، أو المنظمة التي تقوم باقتراف تلك الأفعال وبدعم أو رضًا من السلطة السياسية[1].

ومن الملاحظ أن الأفعال المشار إليها في الفقرة الأولى من المادة (7) قد ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي. فوجود كلمة "أو" تعني أن حالات ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية، قد ترتكب أثناء هجوم يقع على عدد كبير من الضحايا، أو يكون الهجوم منهجيًا، بحيث يكون على درجة عالية من التنظيم تطبيقًا لسياسة دولة أو لخطة موضوعة. فهاتان الحالتان مستقلتان من حيث التطبيق، فمثلًا قتل مدني واحد يكفي لإثبات وقوع الجريمة ضد الإنسانية في حالة ارتكابها من خلال هجوم منهجي[2].

وبالنظر لما ينطوي عليه مفهوم عنصر السياسة من تورط مستوى سياسي رفيع في الدولة في ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، إما بشكل مباشر أو غير مباشر. وغالبًا ما ترتكب تبعًا لذلك الشكل من السياسة؛ نظرًا لأن طبيعتها الخاصة، واتساع نطاقها،

---

(1) حريٌ بالذكر أن عنصر السياسة لم يُثر نقاشًا في محاكمات (طوكيو)؛ بسبب عدم الاهتمام بالجرائم ضد الإنسانية، وكان من الصعب فيما يتعلق بالمحاكمات التي نظمت استنادًا للقانون رقم (10) الوصول لموقف مجمع عليه حول مدى اشتراط عنصر السياسة رغم أن المحاكمات ركزت على سياسة الرايخ، ودول المحور، كما تطلبت المحاكمات الأمريكية في قضية (Altstotter) وجود عمل حكومي منظم في الجرائم ضد الإنسانية.

د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية – مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، مرجع سابق، ص31. وانظر أيضًا:

- Robinson (D.): Defining Crimes Against Humanity, . Op .Cit P. 49.

(2) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص166.

ومنهجيتها يتطلب استخدام مؤسسات الدولة ومقدرتها وكبار موظفيها الذين يعملون بموجب سلطاتهم الواسعة[1].

بيد أنه لا يشترط في عنصر السياسة أن تكون معدة أو مرسومة سلفًا، ولكن يمكن استخلاصها من الطريقة التي تنفذ فيها الأفعال المكونة للجرائم ضد الإنسانية، فضلًا عن ذلك فإن نظام روما الأساسي لم يشترط مشاركة المتهم في رسم تلك السياسة[2].

وعليه؛ سنقوم ببحث الصور المختلفة للجرائم ضد الإنسانية التي تضمنتها المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، في المباحث الأربعة الآتية:

المبحث الأول: صور الجرائم الماسة بالحياة والتي تُشكل جرائم ضد الإنسانية.

المبحث الثاني: صور الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية والتي تُشكل جرائم ضد الإنسانية.

المبحث الثالث: صور الجرائم الماسة بحرية الانتقال والتي تُشكل جرائم ضد الإنسانية.

المبحث الرابع: صور الجرائم ضد الإنسانية القائمة على أساس تمييزي والأفعال غير الإنسانية الأخرى.

---

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص570.

(2) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص212.

المبحث الأول

صور الجرائم الماسة بالحياة التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

من الثابت أن الحق في الحياة يأتي في مقدمة الحقوق الجوهرية للإنسان، حيث إن في إهداره إهدارًا لكل ما سواه من حقوق، وإن حماية هذا الحق يُعدُّ مبدا عام أكدت على صيانته الشرائع السماوية كافة، كما كفلت حمايته مختلف القوانين الوطنية. وبالتالي تتحدد صور الجرائم ضد الإنسانية الماسة بالحياة إلى: جريمة القتل العمد، وجريمة الإبادة اللتين تمسان بشكل مباشر هذا الحق. وعليه؛ سنبحث في هاتين الجريمتين في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

جريمة القتل العمد التي تشكل جريمة ضد الإنسانية

يمثل القتل العمد جريمة واضحة المعالم والأركان، وهي جريمة مفهومة فهمًا جيدًا على مستوى القوانين الوطنية لكل الدول، وأنها – أي جريمة القتل العمد – تُعدّ إنهاء محظورًا للحياة، وبمعنى آخر هي اعتداء على حياة الغير، يترتب عليه إزهاق روح إنسان عن عمد ودون وجه حق. والمشرع عندما يضفي الحماية للإنسان من هذه الجريمة إنما يجعلها حماية عامة مكفولة للجميع، فلا تمييز في هذا المجال بسبب الجنس أو العرق أو اللون[1].

ويختلف القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية، عن القتل العمد في جريمة الإبادة الجماعية؛ إذ ينصرف الأخير إلى أفراد جماعة معينة، ويكون الباعث عليه نزاعات: قومية، أو إثنية، أو عرقية، أو دينية، في حين القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية لا يشترط فيه أن يكون باعثه على النحو السابق، ولكنها أفعال موجهة ضد شخص أو أكثر من السكان المدنيين، تمارسه الدولة أو إحدى العصابات تنفيذًا لسياسة عامة تنتهجها الدولة، بحيث تتم عمليات القتل ضمن هجوم منظم واسع النطاق[2].

---

(1) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص321. د. عمر السعيد رمضان: شرح قانون العقوبات– القسم الخاص، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986، ص214. د. ضاري خليل محمود، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص105.

(2) ورد النص في اتفاقيتي (لاهاي) عامي 1899 و 1907 على تحريم قتل المدنيين زمن النزاعات المسلحة، بالرغم من عدم تضمينها تعريف محدد لجريمة القتل، كما شملت اتفاقيات جنيف عام 1949، واللحقين الإضافيين لها عام 1977 في تعريف القتل، وتحديد المقصود بحماية الحياة؛ لذا يجب اللجوء لبحث ممارسات الدول زمن النزاعات المسلحة لتبيان=

ويستوي في هذه الجريمة أن تكون الأفعال المعاقب عليها قد ارتكبت إما بقصد القتل، أو نتج عنها القتل العمد كنتيجة حتمية لهذه الأفعال؛ ولذلك يستوي استعمال التعبيران "يقتل" (Killed)، أو "يتسبب في موت" (Caused death)؛ للتعبير عن نفس المفهوم[1].

حريٌ بالذكر أن فعل "القتل العمد" كجريمة ضد الإنسانية، قد ورد النص عليه في المادة 7 (1/أ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كما سبق النص عليه أيضًا في المادة 6 (ج) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، وفي المادة 5 (ج) من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو، وفي المادة 2 (ج) من قانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا، والمادة (5) من نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، والمادة (3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، وأيضًا تضمنه "المبدأ السادس" من مبادئ نورمبرج، كما ورد في المادة (18) من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1996[2] وعليه؛ سنقوم ببحث أركان جريمة القتل العمد في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية :

لما كانت جريمة القتل العمد تُعدُّ إنهاء محظورًا للحياة، يترتب عليها إزهاق روح إنسان عن عمد ودون وجه حق؛ ولذلك فإن المشرع عندما يضفي الحماية للإنسان من هذه الجريمة إنّما يجعلها حماية عامة مكفولة للجميع، فلا تمييز فيها بسبب الجنس أو العرق أو اللون؛ وعليه سنعرض للركن الشرعي لجريمة القتل العمد في فروع القانون الدولي المختلفة، وذلك على النحو الآتي:

=أنواع القتل التي تُشكل انتهاكًا لنصوص تلك الاتفاقيات؛ بمعنى اللجوء لمبادئ القانون العام. أ. علي محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص82. وانظر أيضًا:

- Bassiouni (M.) Cherif , Crimes Against Humanity, Op. Cit. P. 300 .

(1) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، هامش ص303. أ. كفاح مشعان العنزي: مفهوم الجريمة الدولية في إطار نظام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق- جامعة الكويت، 2003 ص63. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص215 ومابعدها.

(2) جاء بتعليق لجنة القانون الدولي على المادة (21) من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1991 والمعنونة بـ "انتهاكات حقوق الإنسان بصورة منتظمة أو على نطاق جماعي" إلى أن جريمة "القتل العمد" لها طابع الاعتراف العالمي المنصوص عليها في جميع قوانين العقوبات الوطنية للدول . د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص532.

أولًا: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد في الوثائق الدولية لحقوق الإنسان:

من الثابت أن الأمم المتحدة لم تألُ جهدًا – منذ إنشائها عام 1945- في سبيل الاهتمام بحقوق الإنسان، ومن ذلك حماية حقه في الحياة، بحيث أدرج ذلك الحق في العديد من الوثائق الدولية لحقوق الإنسان.

وتأكيدًا على ذلك الاهتمام، جاء النص على تحريم القتل العمد في المادتين (2،3) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، معلنًا بذلك حماية الحق في الحياة والحرية والأمان لكل إنسان بدون تمييز قائم على أساس العرق، أو اللون، أو الجنس، أو اللغة، أو الدين، أو الرأي السياسي، أو الأصل الوطني، أو الاجتماعي أو غيره من الأسباب التمييزية[1]؛ ولذلك يُعدُّ الحق في الحياة المنبع لكل حقوق الإنسان الأخرى.

كما جاء النص على الحق في الحياة في الفقرة الأولى من المادة السادسة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية عام 1966، وعُدّ ذلك حقًا متأصلًا لكل إنسان، بحيث لم يحظَ أي حق آخر في الاتفاقية بهذا الوصف، كما أوجب هذا العهد حماية هذا الحق وأكد على عدم جواز الانتقاص منه حتى في أشد حالات الطوارئ خطورة [2].

فمثلًا، القتل أو الإعدام الفردي لمعارضين سياسيين يُشكل انتهاكًا لحقوق الإنسان، فضلًا عن ذلك تُشكل تلك الأفعال جريمة ضد الإنسانية فيما لو تمت في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي على مثل هؤلاء الأشخاص من السكان المدنيين[3].

---

(1) انظر: نص المادة (2، 3) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في 10 ديسمبر 1948.

(2) Rodley, Nigel, S: Treatment Of Prisoners under International Law Clarendon Press, Oxford 1999 - P. 144.

(3) جدير بالذكر أن الأمم المتحدة قد عملت على إدانة إعدام المعارضين السياسيين، وعُقد مؤتمر الأمم المتحدة السادس عن منع الجريمة ومعاقبة المجرمين عام 1980، حيث أدان القتل المرتكب أو المتسامح به من قبل الحكومات، وطالب الدول كافة باتخاذ إجراءات فعالة لمنع هذه الأفعال الإجرامية، وحتى مع قبوله لعقوبة الإعدام، أعلن المجلس الاقتصادي والاجتماعي بقراره رقم 1984/50 الصادر في 1984/5/25 عدم جواز فرض عقوبة الإعدام إلا في الجرائم التي تسفر عن نتائج بالغة الخطورة وعدم فرضها على من هم دون الثامنة عشرة، فضلًا عن عدم جواز تنفيذها إلا بموجب حكم قضائي نهائي صادر بعد محاكمة من محكمة مختصة. انظر: علاء قاعود: حقوق الإنسان في مجال إقامة العدالة، المركز العربي لاستقلال القضاء والمحاماة، 2001، ص268.

ثانيا: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد في القانون الدولي الإنساني:

من الثابت أن جهودًا دولية كبيرة قد بُذلت على صعيد القانون الدولي الإنساني؛ بقصد وضع ضوابط على استخدام القوة المميتة، وحظر أو تقييد استخدام عدد من أنواع الأسلحة غير التمييزية أو شديدة الخطورة على المدنيين[1].

وقد تجسدت تلك الجهود من خلال اتفاقيتي لاهاي عام 1899، 1907 اللتان حرمتا قتل المدنيين زمن النزاعات المسلحة وفي ظل الاحتلال، على الرغم من عدم تضمين هاتين الاتفاقيتين لتعريف محدد لجريمة القتل؛ كما فشلت اتفاقيات جنيف عام 1949 في تعريف القتل وكذا تحديد المقصود بحماية الحياة؛ ولذلك على المرء أن يلجأ لبحث ممارسات الدول زمن الحرب، لتبيين أنواع القتل التي تُشكل انتهاكًا لنصوص هذه الاتفاقيات؛ مما يعني اللجوء لمبادئ القانون الدولي العام، على الرغم من عدم وضوح معالم جريمة القتل في هذه النصوص، إلا أنها مع ذلك قد قدمت دعمًا إضافيًا بارزًا للجهود المبذولة على صعيد القانون الدولي الجنائي[2].

ثالثا: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد في القانون الدولي الجنائي:

لقد كان لاتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948، واتفاقية قمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها عام 1973 الدور البارز في الاهتمام الكبير بجريمة القتل العمد، بحيث اعتبرتها وغيرها من الأفعال غير الإنسانية الأخرى جرائم ضد الإنسانية.

وبالنظر لما يُشكله القتل العمد من انتهاك خطير لأهم حق من حقوق الإنسان، فهو لذلك يُشكل الجريمة الأولى بين الجرائم ضد الإنسانية في مواثيق جميع المحاكم الجنائية الدولية، وهذا ما أكد عليه المبدأ السادس من مبادئ نورمبرج 1950، ومسودتي الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عامي 1954، 1996؛ ولهذا لم يمانع أي من الأعضاء المفاوضين في مؤتمر روما، من إدراج جريمة القتل العمد على رأس قائمة الجرائم ضد الإنسانية في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

---

(1) د. كمال حماد: النزاع المسلح والقانون الدولي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1997، ص186.

(2) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, Op . Cit. P. 301.

ولما كان القتل العمد يُعدُّ جريمة أساسية في كل نظام قانوني في العالم، لذا لم يجد المفاوضون في مؤتمر روما حاجةً لبحث أعمق لهذه الجريمة، على الرغم من إعراب عددٍ من وفود الدول عن رأيهم في حاجة هذه الجريمة لمزيد من الإيضاح، لما قد تثيره اختلافات القوانين الوطنية من صعوبات حال ممارسة المحكمة لاختصاصها(1).

أركان جريمة القتل العمد:

لم تأت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأكثر من إشارة لاسم الجريمة، إلى أن قامت أركان الجريمة بمزيد من التحديد لمفهومها، حيث جاءت بما يأتي:

[1- أن يقتل المتهم(2) شخصًا أو أكثر. 2- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجّه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 3- أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجّه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

وعليه؛ سنلقي مزيدًا من الضوء على جريمة القتل العمد من خلال دراستنا لركني الجريمة الأخرى، الركن المادي والركن المعنوي في الفرعين الآتيين:

الفرع الثاني : الركن المادي لجريمة القتل العمد :

لا يثير تحديد الركن المادي في جريمة القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية، أي تساؤلات تذكر، وهي لا تختلف عن جرائم القتل العمد في القوانين الوطنية، إذ يمكن أن ترتكب جريمة القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية عن طريق الفعل أو الامتناع عن الفعل، ما دام هذا الامتناع سببًا أساسيًا في حدوث النتيجة.

ويلاحظ أن حالة تجريم القتل بالامتناع كجريمة ضد الإنسانية تستفاد من عبارة هامش أركان الجريمة التي تشير إلى إمكانية استخدام مصطلح يقتل (Killed) وعبارة يتسبب

(1) Morris, Virginia and Scharf, Michael. P; Op. Cit. P. 187.

(2) مصطلح يقتل (Killed) يوافق معنى عبارة يتسبب في موت (Caused death) وتنصرف هذه الحاشية على كل العناصر التي تستخدم أيًا من هذين التعبيرين. د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية (مدخل لدراسة احكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي)، مرجع سابق، هامش 9 ص303.

بالموت (death Caused) للتعبير عن المفهوم ذاته، ويتضح من ذلك أن التسبب بـالموت يمكن أن يتحقق عن طريق إتيان الفعل أو الامتناع عن الفعل.

وفي حال ارتكاب جريمة القتل العمد عن طريق الفعل، فلا عبرة للوسيلة المستخدمة، ما دامت صالحة بطبيعتها لتحقيق نتيجة الوفاة، فقد يتم القتل باليد المجردة أو باستخدام السلاح، أو عن طريق التسمم وهي الوسيلة التي استخدمت كثيرًا في جرائم القتل المرتكبة في رواندا؛ بغية التخلص من المعارضين السياسيين والصحفيين، وهم الشهود على انتهاكات حقوق الإنسان[1].

ولكي يتم استيفاء عناصر الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية، يجب تحقق النتيجة الإجرامية المتمثلة بوفاة المجني عليه، ولا يوجد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما يمنع من تراخيها زمانيًا، ما دام بإمكان المحكمة إثبات توافر العنصر الثالث من عناصر الركن المادي المتمثل في علاقة السببية. ومن الأمثلة المهمة على تراخي جريمة القتل زمانيًا، حالة زرع الألغام الأرضية المضادة للأفراد دون الإبلاغ عن أماكن تواجدها؛ فينجم عنها قتلى، وتُعدُّ المساءلة الجنائية عن هذه الجرائم أمرًا مهما لما ينجم عنها من ضحايا أبرياء تتجاوز الآلاف سنويًا في كثير من دول العام، وخاصةً منها الدول المتخلفة[2].

وبالتالي؛ لا يحول عدم تحقق النتيجة الإجرامية على الرغم من ارتكاب فعل الاعتداء على الحياة، من المساءلة الجنائية عن الشروع في القتل، ويستفاد هذا من نص المادة 25 (3 / و) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المتعلقة بالمسؤولية الفردية[3].

---

(1) لقد استهدفت هذه الوسيلة بشكل خاص أبناء قبيلة التوتسي، إلا أن معتدلي الهوتو لم ينجوا كذلك من استخدامها، وكما جاء في تقرير لجنة الخبراء المنشأة بموجب قرار مجلس الأمن رقم 935 عام 1994. في هذا المعنى، انظر:

- Morris, Virginia and Scharf, Michael. P; Op. Cit. P.201.

(2) جدير بالذكر أن الوفود المفاوضة في مؤتمر روما لم تتفق على إدراج الألغام المضادة للأفراد ضمن قائمة الأسلحة المحظورة كجريمة حرب.

(3) جاء نص المادة 25 (3 / و) من النظام الأساسي على النحو الآتي: الشروع في ارتكاب الجريمة عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص. ومع ذلك إذا كف الشخص عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب هذا النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة إذا هو تخلى تمامًا وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.

الفرع الثالث : الركن المعنوي لجريمة القتل العمد :

سبق أن عرضنا للركن المعنوي في إطار الأركان العامة للجرائم ضد الإنسانية – موضوع الفصل الأول– وعرفنا من خلال ذلك مدى أهمية الأخذ بفكرة القصد الاحتمالي والخطأ الواعي في مثل هذا النوع من الجرائم الخطيرة.

وتبدو هذه الأهمية وبشكل أساسي، في جريمتي القتل العمد والإبادة، أو فيما يتعلق بالجرائم التي قد يتعدى أثرها ما كان يرغب مرتكب الجريمة في تحقيقه. مثال ذلك، حالات التعذيب المفضي إلى الموت، أو الاغتصاب، لاسيما الاغتصاب الجماعي، وهو نوع من الجرائم ارتكبت على مستوىً واسع النطاق ومنهجي في يوغسلافيا السابقة وراح ضحيتها الكثير من السكان المدنيين، فكان لابد في مثل هذه الحالات، الأخذ بفكرة القصد الاحتمالي، وفكرة الخطأ الواعي للتمكن من إعمال المسؤولية الجنائية الدولية عن هذه الجرائم الجسيمة، حتى ولو اتجهت إرادة مرتكبيها إلى مجرد الإيذاء البدني، فنجمت الوفاة على نحوٍ يتفق مع السير الطبيعي للأحداث، وفي ظروف توقع الجاني فيها حدوث النتيجة الإجرامية المتمثلة بالوفاة[1].

وبالنسبة لتحديد مدلول الركن المعنوي المطلوب استيفاؤه لإسناد المسؤولية الجنائية الدولية عن جريمة القتل العمد (Murder) كجريمة ضد الإنسانية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإنه قد أثار العديد من التساؤلات والإشكاليات القانونية، التي خلقها الاختلاف الكبير في تسمية وتعريف ودرجة خطورة النماذج المختلفة لجريمة القتل العمد في القوانين الجنائية الوطنية حول العالم .

كما اغفلت مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة والنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مسألة تحديد المعنى المراد من مصطلح القتل العمد (Murder) بالإضافةً لعدم وضوح معالم الركن المعنوي المطلوب استيفاؤه للمساءلة أمام المحاكم الجنائية الدولية بشكل عام. وهذا الأمر قد سبق أن بحثناه عند تناولنا لطبيعة الركن المعنوي للجرائم ضد الإنسانية في المادة (30) من النظام الأساسي في ضوء النظرية العامة للجريمة الدولية:

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, Op. Cit. P.P. 300 - .302.

ومن هنا؛ يمكن تحديد أبعاد هذه الإشكاليات القانونية التي سيثيرها تحديد المراد من مصطلح القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية في ممارسة المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) عن طريق بحث جريمة القتل العمد على الأصعدة الآتية:

أولًا: جريمة القتل العمد في القوانين الوطنية:

نشير بداية إلى المسألتين التاليتين اللتين يثيرهما النص العربي لكلٍ من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وأركان الجرائم المتعلقة بها، وذلك على النحو الآتي:

أ- فسر النص العربي مصطلح (Murder) بالقتل العمد، رغم وجود اختلاف في التشريعات الوطنية العربية حول مفهوم العمد ذاته؛ فمثلًا نجد المشرع المصري يأخذ بفكرة القتل العمد أو القتل البسيط، الذي يتلاءم إلى حدٍ بعيد مع فكرة القصد الاحتمالي؛ ولذلك يعد الفقه والقضاء المصريان القصد الجنائي متوافرًا إذا كان في استطاعة الجاني حال اقترافه الفعل الإجرامي توقع وفاة المجني عليه أو كان عليه واجب توقعها[1].

أيضًا يأخذ المشرع اليمني في المادة (9) من قانون الجرائم والعقوبات عام 1994، بفكرة القتل العمد بقوله: (يتوافر القصد إذا ارتكب الجاني الفعل بإرادته وعلمه وبنية إحداث النتيجة المعاقب عليها، ولا عبرة في توافر القصد بالدافع إلى ارتكاب الجريمة أو الغرض منها إلا إذا نص القانون على خلاف ذلك، ويتحقق القصد كذلك إذا توقع الجاني نتيجة إجرامية لفعله فأقدم عليه قابلًا حدوث هذه النتيجة)[2].

ب- فسر النص العربي مصطلح (Willful Killing) الوارد في المادة الثامنة من النظام الأساسي ذاته بالقتل العمد، أي بما يماثل تفسيره لمصطلح (Murder)، وعلى هذا يتضح أن الرؤية العربية الموحدة تركت أمر تحديد مدلولها الدقيق للمحكمة الجنائية الدولية عند النظر في موضوع النزاع المعروض أمامها[3]. كما تختلف القوانين الجنائية الأجنبية حول تحديد فكرة العمد، فمثلًا نجد قوانين بعض الولايات المتحدة الأمريكية تُعدّ قتلًا متعمدًا

---

(1) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات ـــ القسم الخاص، مرجع سابق، ص348.

(2) انظر: نص المادة (9) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني عام 1994.

(3) درجت النصوص العربية على إعطاء تفسيرات مماثلة لكل من المصطلحين منذ اتفاقيات جنيف عام 1949، وكذلك الحال بالنسبة لمعظم الدراسات الفقهية حول مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة.

(Murder) كل قتل تم أثناء ارتكاب جرائم محددة كالسرقة أو الاغتصاب، وسواء كان القتل مدبرًا له أم ناجمًا عن خطأ واعٍ، حيث ترى هذه القوانين أن على مرتكب الجريمة أن يتوقع أن تسير الأمور بشكل مغاير لتصوراته. أما في فرنسا فنصوص اشمل، حيث تُعدّ قتلًا متعمدًا، كل قتل يتم تحضيرًا أو تسهيلًا لأي جريمة أخرى[1]. ولعل هذه الاختلافات على صعيد القوانين الوطنية، هي التي دعت الوفود في مؤتمر روما الدبلوماسي عند وضع الأركان العامة للجرائم، إلى تجنب الخوض في مدلول هذه الجريمة، تاركين للمحكمة تحديد ما تراه مناسبًا في ضوء السوابق القضائية للمحاكم الجنائية الدولية السابقة، تجنبًا للخوض في مسائل قد تعجز الوفود عن الوصول إلى نتيجة ملاءَمة حولها.

ثانيًا: جريمة القتل العمد (Murder) في القانون الدولي الإنساني:

وردت الإشارة إلى جريمة القتل في مواضع مختلفة من وثائق القانون الدولي الإنساني باستخدام مصطلحي القتل (Murder) والقتل العمد (Willful Killing)، بينما استخدمت المواد المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف مصطلح (Willful Killing)[2]، أما المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف ومواد البرتوكولين المضافين لهذه الاتفاقيات فقد استخدمت مصطلح (Murder)[3]، مما أثار التساؤل حول ما إذا كان هذان المصطلحان يفيدان معاني مختلفة؛ الأمر الذى لم يتوصل معه فقه القانون الدولي إلى إجابة مستقرة وواضحة حوله[4].

---

(1) Heine, Gunter and Vest, Hans: Murder, Willful Killing, In, Substantive and Procedural Aspects Of International Criminal Law, Edited By Kirk McDonald Gabrielle and Goldman Olivia Swaak, Kluwer Law International London 2000, P. 179.

(2) انظر: النص الإنجليزي لاتفاقيات جنيف 1949، المواد المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة والتي تتضمن الإشارة إلى القتل، وهي المادة (50) من الاتفاقية الأولى، والمادة (51) من الاتفاقية الثانية، والمادة (130) من الاتفاقية الثالثة، والمادة (147) من الاتفاقية الرابعة.

(3) انظر: نص المادة (75 / 2) من البرتوكول الأول، ونص المادة (4 / 2 / أ) من البرتوكول الثاني.

(4) جدير بالذكر أن استخدام مصطلح (Murder) بدلًا من مصطلح (Willful Killing) في سياق البروتوكول الأول، كان عبارة عن توسيعًا لمعنى النص، بحيث يشمل حماية أكبر للضحايا، خاصة إن هذا البروتوكول قد وسع حماية اتفاقيات جنيف، لتشمل النزاعات المسلحة في الأقاليم المحتلة، والنزاعات ضد الأنظمة العنصرية، ويتضمن مصطلح (Murder) بمعناه الواسع هذا، خلق مخاطرة على الحياة ينجم عنها الوفاة. في هذا المعنى انظر أيضًا: =

ولهذا؛ عرفت اللجنة الدولية للصليب الأحمر مصطلح (Willful) تعريفًا واسعًا في معرض تعليقها على المادة (85) من البرتوكول الأول، بحيث شمل في آن واحد حالة توافر الإرادة الآثمة (Wrongful Intent) وحالة الخطأ الواعي "الطيش" (Recklessness) بحيث عرفته اللجنة على إنه "حالة الشخص الذى بالرغم من عدم تأكده من حتمية وقوع نتيجة إجرامية معينة، إلا أنه قبل إمكانية حدوثها"[1].

وهكذا، يغطي مصطلح (Willful) وفق هذا المفهوم القصد الاحتمالي عند من يأخذون بهذا النوع من القصد، وهنا تكمن أهمية تحديد ما إذا كان مصطلحي (Murder و Willful Killing) يفيدان معنىً واحدًا[2]؛ الأمر الذى لم يفلح معه الفقه في تحديده، وقد عزز استخدام اتفاقيات القانون الدولي الإنساني لهذين المصطلحين، دون تحديد المراد منهما عن الغموض المحيط بمصطلح القتل العمد (Murder)، سواءٌ أكان جريمة حرب أم جريمة ضد الإنسانية.

ثالثا: جريمة القتل العمد (Murder) في مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة:

سبق أن عرفنا أن مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة لم تضف جديدًا فيما يتعلق بتعريف القتل العمد (Murder) كجريمة ضد الإنسانية، ومع ذلك تصدت المحكمتان الجنائيتان الدوليتان لكلٍ من يوغسلافيا السابقة وروانda لمسألة تحديد الركن المعنوي المطلوب في هذه الجريمة في الحالتين الآتيتين:

الحالة الأولى: اختلفت هيئة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية Blaskic حول مصطلح (Assassinate) المستخدم في النسخة الفرنسية من نظام المحكمة

= Heine, Gunter and Vest, Hans; Op. Cit. P.P. 188 – 189 .

(1) Hall, Christopher Keith, The Jurisdiction Of The Permanent I.C.C. Over Violation Of Humanitarian Law, I.C.C. "Comment On The Draft Statute " Edited By Flavia Lattanzi, Editorial Scientific a,1998,P.P.43 - 44.

(2) يلاحظ أن تعريف القتل العمد (Murder) في الجرائم ضد الإنسانية قد جاء بشكل أضيق من تعريف اللجنة الدولية للصليب الأحمر لـ (Willful Killing)، وهو ما يعني منح الضحايا حماية أقل، بل سيؤدي هذا التعريف إلى عدم المساءلة الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، أو المساءلة عن جريمة أقل خطورة، مما يعني عقوبة اخف، كما في حالة التعذيب المفضي إلى الموت.

الأساسي ومصطلح (Murder) المستخدم في النسخة الإنجليزية منه. حيث لاحظت أن للمصطلحين معنيان مختلفان، ورأت المحكمة أن المصطلح الفرنسي بخلاف الإنجليزي، يصف حالة توافر درجة عالية من الركن المعنوي يصل بالجريمة لمرتبة القتل مع سبق الإصرار، وقد قررت المحكمة في نهاية المطاف، وجوب الأخذ بالنص الإنجليزي[1]. مما يعني أن القتل العمد (Murder) يشمل في رأي المحكمة حالة توافر القصد الاحتمالي على الأقل.

الحالة الثانية: لم تجد المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في حكمها النهائي في قضية Delalic فرقًا، وذلك فيما يتعلق بالركن المعنوي، بين مفهومي القتل العمد في كل من جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. أي بين (Willful Killing) كجريمة تتعلق بالانتهاكات الجسيمة في النزاعات المسلحة الدولية المادة (2) و(Murder) المشكل لانتهاكٍ جسيم لحكم المادة (3) المشتركة في اتفاقيات جنيف، أو كجريمة ضد الإنسانية المادة (5)، وقد حددت الركنين المادي والمعنوي في تعريف القتل العمد في الجرائم الثلاث بأنه "موت الضحية نتيجةً لفعل أو امتناع صادرٍ عن المتهم بنية القتل أو إحداث أذىً جسيم في إهمالٍ لحياة الإنسان"[2]. بيد أن هذا لم يعنِ في رأي المحكمة تساوي هذه الجرائم في الجسامة، بل لها أن تفرض على كلٍ من هذه الجرائم عقوبات مختلفة.

وتطبيقًا لذلك، اعتبرت غالبية أعضاء هيئة الاستئناف في قضية (Erdemovic) أن الفعل المحظور المرتكب كجزءٍ من جريمة ضد الإنسانية – أي مع العلم أن هذا الفعل يُشكل جزءًا من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد السكان المدنيين – يُعدُّ أخطر من جرائم الحرب العادية، مما يعني أن من الطبيعي أن تفرض على هذا الفعل عقوبة أشد مما لو اعتبر مجر جريمة حرب[3]. ويعود سبب هذا التوجه، لاشتراط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، بالنظر لأنها لم تُعدّ جريمة ضد ضحيةٍ واحدة، بل الضحية الإنسانية جمعاء.

---

(1) Ackerman, J. and Sullivan, E., Op. Cit. P. 56.
(2) Jones, John R. W. D., The Practice Of The (I.C.T.Y) and (I.C.T.R) Transnational Publishers, INC Ardsley N. Y. 2000, P. 115.
(3) Prosecutor, V. Erdemovic, (Case No: IT - 96 - 22 -A) Sentencing Judgment, 7 Oct, 1997. Para (5- 8).
- Prosecutor, V. Furundzijia, (Case No. IT - 95- 17- 1) Judgment, 2000, Para (240 - 247).

رابعـــا: جريمـــة القتـــل العمـــد (Murder) في نظـــام المحكمـــة الجنائيـــة الدولية (I.C.C) :

أكد عدد من المفاوضين عند إعداد اللجنة التحضيرية المكلفة بإنشاء المحكمة الجنائيـــة الدولية لتقريرها عام 1996 على ضرورة أيضاح مدلول مصطلح القتل العمد (Murder) بشكل أكبر، آخذين بعين الاعتبار الاختلافات بين القوانين الوطنية، كما تم في هذا التقرير الإشارة إلى مصطلحي (Murder) و (Willful Killing) كبديلين فيمـــا يتعلـــق بـــنص الجرائم ضد الإنسانية(1).

بيد أن الرغبة في عدم الخروج على ما تعارفت عليه مواثيق المحاكم الجنائيـــة الدوليـــة السابقة، دفعت بالمفاوضين في آخر المطاف إلى الإبقاء على مصطلح (Murder) وحده في تعريف الجرائم ضد الإنسانية في مسودة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية المقـــدم إلى مؤتمر روما الدبلوماسي، ودون أي أيضاح لمفهومه.

ونشير في هذا الصدد، إلى أهم ما يمكن أن يثير التساؤل حول مدى اختلاف مدلول كلٍ من مصطلحي القتل العمد (Murder و Willful Killing) في النظام الأساسي، وذلك فيما يتعلق بالركن المعنوي المطلوب استيفاؤه، حيث استخدمت المادة 8 (2/أ/1) المتعلقة بجرائم الحرب المرتكبة في حالة النزاع المسلح ذات الطابع الدولي مصطلح (Willful Killing) للتعبير عن جريمة القتل العمد، بينما استخدمت المادة 8 (2/ج/1) المتعلقة بجريمة القتل العمد المرتكبة في حالة النزاع المسلح غير ذات الطابع الدولي مصطلح (Murder)(2). وبالنظر للخطورة الإجرامية التي تنطوي عليها هذه الطائفة من الجرائم

---

(1) Report Of The Preparatory Committee On The Establishment Of The (I.C.C), Vol. (1/2), In, The Statute Of I.C.C. Edited By Bassiouni M. Cherif, Transnational Publishers, INC, New York, 1998 . P. 473.

(2) ورد النص على أركان جريمة القتل العمد (Willful Killing) كجريمة حرب على النحو الآتي:

[1- أن يقتل مرتكب الجريمة شخصًا واحدًا أو أكثر. 2- أن يكون ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص ممن تشـــملهم بالحماية اتفاقية أو أكثر من اتفاقيات جنيف عام 1949. 3- ان يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت ذلك الوضع المحمي].

بينما وردت أركان جريمة القتل العمد (Murder) كجريمة حرب على النحو الآتي: [1- أن يقتل مرتكـــب الجريمـــة شخصًا أو أكثر. 2- أن يكون هذا الشخص أو الأشخاص إما عاجزين عن القتال أو مدنيين أو مسنين أو رجال دينٍ ممن لم يشاركوا في القتال. 3- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت هذا الوضع].

ضد الإنسانية، سيكون من الضروري على المحكمة تفسير القتل العمد (Murder) تفسيرًا واسعًا يشمل حالات توفر القصد الاحتمالي أو حتى الخطأ الواعي لتأمين مزيد من الحماية للسكان المدنيين رغم ما قد يثيره غموض هذا المصطلح القانوني (Murder) من صعوبات.

المطلب الثاني

جريمة الإبادة[1] التي تشكل جريمة ضد الإنسانية

تختلف جريمة الإبادة كإحدى الجرائم ضد الإنسانية التي نصت عليها المادة (7)، عن جريمة الإبادة الجماعية الوارد النص عليها في المادة (6) من النظام الأساسي، فضلًا عن أن جريمة الإبادة كجريمة ضد الإنسانية تشمل الحالات التي يقتل فيها جماعة من الأفراد، ولكن لا تجمعهم سمات مشتركة[2].

ونشير هنا إلى ما يثيره عادة المصطلح العربي "الإبادة" من لبس بين جريمتي الإبادة (Extermination) كإحدى الجرائم ضد الإنسانية الأساسية، وبين جريمة الإبادة الجماعية (Genocide) وكنا نفضل لو أن الترجمة العربية استخدمت مصطلح الإفناء للتعبير عن جريمة الإبادة كجريمة ضد الإنسانية، بدلًا من تعبير الإبادة المستخدم حاليًا[3]. وعليه ستظهر الدراسة لأركان جريمة الإبادة كجريمة ضد الإنسانية أهم معالم الاختلاف بينهما على النحو الآتي:

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة الإبادة :

بداية نشير إلى أن فعل "الإبادة " كجريمة ضد الإنسانية قد أدرج في جميع مواثيق المحاكم الجنائية الدولية منذ ميثاق نورمبرج دون تعريفها، بالرغم من تاريخها الطويل، إلا أن هذه الجريمة لم تحظَ بما تستحقه من اهتمام في فقه القانون الدولي بغرض تحديد مضمونها الدقيق، باستثناء بعض الإشارات إلى اتساع عدد ضحاياها، فقد فسر بعض الفقهاء سبب

---

(1) انظر:المادة 7 (1/ ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص216. د. ضاري محمود، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص105. أ. كفاح مشعان العزي: مرجع سابق، ص63.

(3) يفضل بعض الفقه استخدام مصطلح الإفناء للتعبير عن جريمة الإبادة (Extermination) كجريمة ضد الإنسانية، وذلك بغرض التمييز فيما بينها وبين جريمة الإبادة الجماعية (Genocide) المشار إليها في المادة (6) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية . د. ضاري محمود، د. باسيل، مرجع سابق، ص105.

خطورة جريمة "الإبادة" وفقًا للمادة (6/ج) من ميثاق نورمبرج بأنه يرجع لكونها تُشكل قتلًا متعمدًا (Murder) على نطاق واسع[1]. وفي معرض تعليقها على جريمة الإبادة، كأحد الأفعال غير الإنسانية، أشارت لجنة القانون الدولي في سياق تعريفها للجرائم ضد الإنسانية في المادة (18) من مسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها، إلى الارتباط بين جريمتي القتل، والإبادة، وإن أهم ما يميزهما عن بعضهما، اتجاه جريمة الإبادة بطبيعتها ضد مجموعة معينة من الأفراد، كما يتضمن الفعل المرتكب لقيام الجريمة عنصر التدمير الجماعي (Mass Destruction) الذى لا تتطلبه جريمة القتل العمد[2]. كما نجد إشارة إلى عنصر التدمير الجماعي هذا في عددٍ من أحكام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا كما في أحكامها ضد AKayesu وقضية Kayishema وRuzindana[3].

وبالنظر لاشتراط وجود النية التمييزية، في ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية، في نظام محكمة رواندا، جعل من جريمة الإبادة كجريمة ضد الإنسانية أقرب ما تكون إلى جريمة الإبادة الجماعية.

ونظرًا لعدم وضوح مدلول جريمة الإبادة؛ فقد كان ذلك سببًا في قيام العديد من المفاوضين أثناء انعقاد أعمال اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية عام 1996، باقتراح حذفها من قائمة الجرائم ضد الإنسانية، كونها لم تُشكل في نظرهم أكثر من نسخة طبق الأصل عن جريمة القتل العمد، بينما اقترح آخرون الإبقاء عليها مع أيضاح أكبر لما يميزها عن جريمة القتل العمد[4]. ولقد حظي المقترح الأخير بالقبول، حيث تضمنت مسودة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في المادة الخامسة تعريفًا للإبادة، قبلته في نهاية المطاف الوفود في مؤتمر روما، حيث جاء نص الفقرة (2/ ب) من المادة السابعة من النظام الأساسي بما يلي:

---

(1) Heine, Gunter and Vest, Hans, Murder / Willful Killing, Op. Cit. P.P. 188 - 189.
(2) Report Of The Preparatory Committee On The Establishment. Op. Cit. P. 97.
(3) Prosecutor V. Kayishema and Ruzindana, (Case No ICTR - 95 - 5 - it) Judgment 1998, Para 142.
(4) Report Of The Preparatory Committee On The Establishment Op. Cit. P. 99.

[تشمل الإبادة تعمد فرض أحوال معيشية من بينها الحرمان من الحصول على الطعام والدواء بقصد إهلاك جزءٍ من السكان].

وبالنظر لهذه الفقرة، نجدها قد نجحت إلى حدٍ ما، في التمييز بين الإبادة والقتل العمد، غير أن الصياغة غير الموفقة لأركان هذه الجريمة جاءت لتخفي من جديد معالمها وتضفي عليها مزيدًا من الغموض حينما اشترطت ما يلي:

[1- أن يقتل مرتكب الجريمة[1] شخصًا أو أكثر، بما في ذلك فرض أحوال معيشية من شأنها أن تؤدي إلى إهلاك جزءٍ من مجموعة من السكان[2]. 2- أن يُشكل السلوك عملية قتل جماعي لأفراد مجموعة من السكان المدنيين، أو أن يكون جزءًا من تلك العملية[3]. 3- أن يرتكب السلوك كجزءٍ من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجهٍ ضد مجموعة من سكان مدنيين. 4- أن يعلم مرتكب الجريمة أن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجهٍ ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءًا من ذلك الهجوم].

الفرع الثاني : الركن المادي لجريمة الإبادة :

اتضح من خلال استعراضنا لأركان جريمة الإبادة سالفة الذكر، ما فيها من تناقض مع حكم المادة السابعة، فمن الواضح أن المفاوضين في مؤتمر روما أرادوا بعبارة الفقرة (2/ب) من المادة السابعة إضافة صورة مغايرة للإبادة تميزها عن جريمة القتل العمد، وكان حريًا بالفقرة الأولى من أركان هذه الجريمة، الفصل بين عبارة "القتل" وعبارة "فرض أحوال معيشية"، وذلك عن طريق إضافة حرف العطف (أو) بدلًا من عبارة "بما في ذلك" حتى لا يبدو فرض أحوال معيشية وسيلة من وسائل القتل في جريمة الإبادة.

كما أن الفقرة الثانية من أركان جريمة الإبادة، لا تخلو من تناقض مع سابقتها، لما تؤكده عبارة "من شأنها أن تؤدي إلى هلاك جزءٍ من مجموعة السكان" من عدم اشتراط

(1) يمكن ارتكاب السلوك بوسائل مختلفة للقتل، سواء بشكل مباشرٍ أو غير مباشر.

(2) يمكن أن يشمل فرض هذه الأحوال الحرمان من إمكانية الحصول على الأغذية والأدوية.

(3) يشمل مصطلح "جزءًا من" الفعل الأول المتمثل في القتل الجماعي. د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، هامش رقم (10، 11، 12) ص303.

تحقق نتيجة إجرامية معينة في حال فرض أحوال معيشية على السكان، بخلاف ارتكاب جريمة الإبادة بقتل مجموعة من السكان.

وإعمالًا لحكم المادة (9) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي تقضي بوجوب أن يكون مضمون الأركان متسقًا مع النظام الأساسي للمحكمة[1].

وبالتالي؛ لا يمكن – في رأينا – الاعتداد بشكل مطلق بأركان جريمة الإبادة لمخالفتها صريح الفقرة (2/ب) من المادة السابعة، والتي تسمح بارتكاب جريمة الإبادة بإحدى صورتين تتضمن إحداهما قتل السكان المدنيين بإزهاق أرواحهم، بينما تتضمن الأخرى إخضاعهم لظروف لا تشترط بالضرورة الإزهاق الفعلي لأرواحهم.

وعليه؛ سنقوم بشرح نموذجي الركن المادي في جريمة الإبادة على النحو الآتي:

أولًا: جريمة الإبادة كعملية قتل جماعي:

يتحقق الركن المادي في مثل هذه الجريمة من خلال قيام الجاني بعملية قتل جماعي لجزء من مجموعة من السكان المدنيين في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي على هؤلاء السكان، ويكون في هذه الحالة المسؤول الوحيد عن جريمة الإبادة، كما يمكن أن يتحقق الركن المادي بقيام الجاني بجزء من عملية القتل الجماعي هذه[2].

جدير بالذكر، أن جريمة الإبادة في حالة القتل الجماعي، تتداخل مع جريمة القتل العمد التي يشترط أول أركانها أن يقتل الفاعل شخصًا أو أكثر[3]؛ بالنظر إلى عدم ذكر معيار كمي يحدد الضحايا الذى تتحول معه جريمة القتل العمد إلى جريمة إبادة؛ الأمر الذي سيثير صعوبات قانونية خاصة مع ما تنطوي عليه جريمة الإبادة من خطورة يُستوجب معها فرض عقوبة أشد من جريمة القتل العمد.

---

(1) جاء في الفقرتين الأولى والثالثة من المادة التاسعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الآتي:
[1- تستعين المحكمة بأركان الجرائم في تفسير وتطبيق المواد 6 و7 و 8، وتعتمد هذه الأركان بأغلبية ثلثي أعضاء جمعية الدول الأطراف. 2- ...، 3- تكون أركان الجرائم والتعديلات المدخلة عليها متسقة مع هذا النظام الأساسي].

(2) انظر: الفقرة الثانية من أركان جريمة الإبادة، المشار إليها في ص (119) من هذه الدراسة.

(3) انظر: أركان جريمة القتل العمد، المشار إليها في ص (128) من هذه الدراسة.

ولذلك؛ لا يختلف الركن المادي لجريمة الإبادة، وفق هذا النموذج، عن الركن المادي في جريمة القتل العمد، حيث نرى إمكانية ارتكاب القتل بالفعل وبالامتناع عن الفعل. ويمكن تصور الإبادة عن طريق الامتناع، كما في حالة عدم قيام الرئيس الأعلى بمنع مرؤوسيه من ارتكاب مذبحة ضد مجموعة من السكان المدنيين. وإنه لا عبرة لاختلاف وسائل القتل، إذا ما كانت تؤدي إلى النتيجة ذاتها، وهذا ما أشارت إليه صراحة، الفقرة الأولى من هامش أركان الجريمة.

ثانيًا: جريمة الإبادة عن طريق فرض أحوالٍ معيشيةٍ من شأنها أن تؤدي إلى هلاك جزء من مجموعة من السكان المدنيين:

ذكرنا فيما سبق أن مفهوم الإبادة كجريمة ضد الإنسانية ليس مقصورًا على حالات القتل المباشر لجماعةٍ من السكان المدنيين، بل يشمل كذلك فرض أحوالٍ معيشيةٍ من شأنها أن تتسبب في هلاك جزءٍ من جماعة السكان. وقد جرى إضافة هذه العبارة بلغة مستعارة من المادة (2/ج) من اتفاقية الإبادة الجماعية 1948[1]، بناءً على اقتراح من دولة كوبا التي اقترحت إضافة لذلك الإشارة إلى الحصار الاقتصادي كجريمةٍ ضد الإنسانية دون أن يلقى اقتراحها الدعم اللازم[2].

ولذلك؛ يرى بعض الفقهاء تعليقًا على اتفاقية الإبادة الجماعية، أنه من المستحيل تعداد ظروف الحياة المحظور إخضاع الناس لها، وإن ما يمكن أن يحدد مدى ارتكاب الجريمة من عدمه، في كل حالة على حدة هو وجود النية وإمكانية تحقق الهدف النهائي. والحقيقة أنه ينطبق هذا على جريمة الإبادة باستثناء ما يتعلق بالقصد الخاص، المشترط في جريمة الإبادة الجماعية والذي ينطوي على نية التدمير الكلي أو الجزئي للجماعة[3].

---

(1) لقد وردت المادة الثانية من اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948 على النحو الآتي: [يقصد بإبادة الجنس في هذه الاتفاقية أي فعل من الأفعال الآتية، يرتكب بقصد القضاء الكلي أو الجزئي على جماعة بشرية بالنظر إلى صفتها القومية أو الإثنية أو العرقية أو الدينية: أ- قتل أعضاء هذه الجماعة. ب - الاعتداء الجسيم على أفراد هذه الجماعة جسديًا أو عقليًا. ج - إخضاع الجماعة عمدًا إلى ظروف معيشية من شأنها القضاء عليها ماديًا كليًا أو جزئيًا. د- اتخاذ وسائل من شأنها إعاقة التناسل داخل هذه الجماعة. هـ - نقل الصغار قصرًا من جماعة إلى جماعة أخرى].

(2) Robinson, D, Defining; Crimes Against Humanity, Op. Cit P. 33.

(3) Schabas, William A; Genocide In International Law, Op. Cit. P.167.

وفي هذا الصدد، أشارت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا إلى أنه يجب أن لا نفسر عبارة (فرض أحوال معيشية) على أنها طريقة التدمير التي ينوي بها مرتكب الفعل القتل الفوري لأعضاء الجماعة، ولكنها الطريقة التي يسعى بها إلى تدميرهم في النهاية[1].

ومما سبق يتضح أن أهم ما يميز جريمة الإبادة كجريمة ضد الإنسانية عن طريق فرض أحوال معيشية من شأنها أن تؤدي إلى هلاك جزء من السكان، هو عدم اشتراط وجود نتيجة إجرامية. بمعنى؛ لن يكون على المحكمة للمساءلة عن هذه الجريمة إثبات وجود قتلى من السكان المدنيين، بل سيكون كافيًا إثبات أن من شأن الأفعال المرتكبة التسبب الأكيد بالموت بعد فترة من الزمن، بدلًا من تحقق الموت السريع للضحايا.

ولهذا؛ فإن مسألة إثبات ارتكاب مثل هذا النوع من الجرائم لن تخلو من صعوبات، تتعلق بتحديد مدى خطورة الظروف التي أُخضع لها السكان، والتي من شأنها أن تؤدي إلى وفاتهم. وما إذا كان لقرب احتمالية تحقق الهلاك أو بعدها دورٌ في تحديد مدى هذه الخطورة. وهل سيشترط للمساءلة عن فرض أحوال معيشية كجريمة إبادة أن يكون من شأنها تشكيل خطر حال على الحياة؟

والحقيقة أنه يبدو أن واضعي النظام الأساسي وكذا أركان الجريمة أرادوا التأكيد بصورة غير مباشرة على وجوب وجود خطر حال بإشارتهم إلى الحرمان من الغذاء والدواء[2]. ومما لاشك فيه، أن المفهوم غير المقيد لجريمة الإبادة عن طريق فرض أحوال معيشيةٍ معينة، سيسمح مستقبلًا بمحاولات توسيع نطاق جريمة الإبادة لتشمل حالة الحصار الاقتصادي التي أغفلها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صراحة[3].

---

(1) جاء ذلك في قضيتي AKayesu وRutaganda وانظر أيضًا:

- **Schabas, William A; op. cit. . P 169.**

(2) قد يبدو أن جريمة الإبادة على هذا النحو تتداخل مع جريمة التجويع التي تُشكل جريمة حرب، التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية استنادًا لنص المادة الثامنة (2/ 25) التي من أركانها:

[1- أن يحرم مرتكب الجريمة المدنيين من مواد لا غنى عنها لبقائهم على قيد الحياة. 2- أن يتعمد مرتكب الجريمة تجويع المدنيين كأسلوب من أساليب الحرب. 3- أن يصدر السلوك في سياق نزاع مسلح دولي ويكون مقترنًا به].

(3) حريٌّ بالذكر أن ما يتعرض له أبناء قطاع غزة من حصار ظالم بشتى أنواعه، من قبل الاحتلال الصهيوني، إنما يمثل ذلك أبشع صورة لارتكاب جريمة الإبادة بحق أبناء الشعب الفلسطيني، من أجل ذلك نطالب أن يدرج الحصار كجريمة ضد الإنسانية؛ حتى يتم تقديم قادة الاحتلال الإسرائيلي للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثالث : الركن المعنوي لجريمة الإبادة :

لا يختلف الركن المعنوي المتطلب لارتكاب جريمة الإبادة عن ذلك الركن في جريمة القتل العمد، فكلتا الجريمتين تتطلبان نية الجاني بقتل جماعة من مجموع السكان المدنيين.

غير أن جريمة الإبادة؛ بالنظر إلى طبيعتها الخاصة، تفترض وجوب الاكتفاء بالقصد الاحتمالي في ارتكاب هذه الجريمة[1]، وخاصة فيما يتعلق بارتكابها عن طريق خلق ظروف تستعصي معها الحياة. ولذلك؛ فإنه يكفي لتحقق الركن المعنوي في جريمة الإبادة، مجرد وضع المجني عليهم في ظروف معيشية تؤدي حتمًا إلى هلاكهم، ولا يشترط تحقق النتيجة المتمثلة بوفاة هؤلاء الأشخاص، ما دامت ظروف الحال توحي بأن وضعهم في تلك الظروف سوف يؤدي إلى وفاتهم.

---

(1) مثلها في ذلك مثل جريمة القتل العمد، حيث إن جريمة الإبادة تنطوي على إزهاق أرواح الأبرياء، إلا إنها تختلف عن جريمة القتل العمد، من حيث إن جريمة الإبادة موجهة ضد مجموعة من الأفراد، ومن هذه الناحية نجد اتفاقها مع جريمة الإبادة الجماعية، إلا إنها تختلف عنها بكون جريمة الإبادة تشمل الحالات التي تُقتل فيها جماعة من الأفراد لا تجمع بينهم أي سمات مشتركة. للتفصيل د. عبد الرحمن خلف: الجرائم ضد الإنسانية في إطار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة (أكاديمية مبارك للأمن سابقًا)، القاهرة، العدد 8، يناير 2003، ص329. أ محمد بركات فارس الطراونة: مرجع سابق، 279.

المبحث الثاني

صور الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

من الثابت أن الجرائم التي ترتكب ضد الإنسان لا تُشكل جميعها تهديدًا مباشرًا على حياته، فهناك من الجرائم الأخرى، وإن كانت لا تقل أهمية عن الجرائم الماسة بالحياة، إلا إنها تُشكل تهديدًا مباشرًا للسلامة الجسدية للإنسان، لما تخلفه بالنسبة للضحية والمجتمع من آثار مدمرة، قد تستمر فترات طويلة من الزمن، ومن هذه الجرائم، جريمة التعذيب، وجريمة الاغتصاب وغيرها من جرائم العنف الجنسي الأخرى. وعليه؛ سنتناول الصور المختلفة الماسة بالسلامة الجسدية في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

جريمة التعذيب التي تشكل جريمة ضد الإنسانية

يقصد بالتعذيب تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء أكانت بدنية أم عقلية بشخص موجود تحت إشراف المتهم، أو سيطرته. ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان عن عقوبات قانونية، أو يكونان جزءًا منها أو نتيجة لها[1].

فالتعذيب إذن يُشكل اعتداءً صارخًا على السلامة الجسدية للإنسان، وهو ظاهرة قديمة لا تزال منتشرة حتى يومنا هذا. لذلك؛ فإن مسألة تعذيب الإنسان تُعدّ جريمة تأباها الفطرة الإنسانية، وتحرمها المواثيق الدولية والقوانين الداخلية لمختلف الدول. وعلى الرغم من ذلك، تشير تقارير المنظمات الدولية العاملة في المجال الإنساني وحقوق الإنسان التي تؤكد ممارسة هذه الجريمة من قبل بعض الدول بنماذج لا إنسانية متعددة رغم ارتباط هذه الدول بتلك المواثيق. ومن الناحية العملية فإن ممارسة التعذيب لم تكن يومًا مقيدة بزمانٍ أو مكان. وبالتالي لايوجد أي نظام سياسي في العالم محصن ضد ممارسة التعذيب[2].

---

(1) د. طارق عزت رخا: تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص181. أ. كفاح العزي: مرجع سابق، ص63.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص94. د. ضاري خليل محمود، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص107. علي محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص84. كفاح العزي: مرجع سابق، ص63.

ومع تطوّر النظرة الإيجابية تجاه قيمة الإنسان وحرياته الأساسية، عزز المجتمع الدولي اهتمامه نحو حظر وتجريم هذا النوع من الممارسات، لما له من آثار مدمرة، تتجاوز تلك الآلام والمعاناة الجسدية والعقلية التي يتعرض لها الأفراد، لتصيب المجتمع فتقوض الثقة والوحدة بين أفراده.

ونتيجة للجهود الدولية الكبيرة التي بُذلت من أجل مكافحة ظاهرة التعذيب؛ وبالتالي لم يعد التعذيب جزءًا من سياسةٍ رسميةٍ مشروعة[1]. ولكن وبالرغم من كل تلك الجهود، إلا إنه، وكما تظهر تقارير عديدة للأمم المتحدة، وعددٍ من المنظمات غير الحكومية، وعلى وجه الخصوص منظمة العفو الدولية، مازال لمعظم الدول سجل حافل في الممارسة المنهجية للتعذيب تخرق فيها صراحة أو ضمنًا التزاماتها بموجب القانون الدولي[2].

وفي ضوء ما تقدم فإن مسألة التعذيب تُعدّ جريمة ضد الإنسانية، تجسد مصدرها في الصكوك والاتفاقيات الدولية، سواء أكان ذلك في وقت السلم أم في وقت الحرب، فضلًا عن اعتباره جريمة على مستوى قوانين العقوبات الوطنية. وتتميز جريمة التعذيب عن غيرها من الجرائم العادية الماسة بشخص الإنسان، في أنها تُرتكب – في الغالب الأعم – من قبل موظف عام أو شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية[3]. وعليه؛ سنبحث أركان جريمة التعذيب المختلفة في الفروع الأربعة الآتية:

---

(1) د. عمر الفاروق الحسيني: تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف – الجريمة والمسؤولية، الطبعة الثانية، 1994، ص10.
د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية، مرجع سابق، ص473.

(2) على إثر أحداث الـ 11 من سبتمبر 2001 وجدت الولايات المتحدة الأمريكية نفسها أمام وضع خطير حتم عليها أن تتعامل معه بعقلية جعلتها تفقد توازنها، حيث صدر عن البيت الأبيض إعلانًا بتاريخ 2002/2/7، ومما جاء فيه أن أعضاء القاعدة وطالبان المحتجزين في معتقل جوانتانامو بعد 9/11 /2001، لا يتمتعون بصفة أسرى حرب، وإنما هم مقاتلون غير شرعيين، وكان الهدف من وراء هذا الإعلان هو محاكمة أولئك المعتقلين دون أن يوفر لهم أدنى الضمانات القانونية، سواءً كانت ضمانات وفقًا للقانون الأمريكي أو لقواعد العدالة أو لأيٍّ من اتفاقيتي جنيف الثالثة والرابعة.
– لمزيد من التفصيل انظر: د. رشيد حمد العنزي: معتقلو جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني ومنطق القوة، مجلة كلية الحقوق، جامعة الكويت، العدد 4،السنة 28، ديسمبر 2004، ص30 ومابعدها.

(3) في هذا الصدد، تنص المادة (126) من قانون العقوبات المصري على أن كل موظف أو مستخدم عمومي أمر "بتعذيب متهم" فعل ذلك بنفسه لحمله على الاعتراف، يعاقب بالأشغال الشاقة أو السجن من ثلاث إلى عشر سنوات، وإذا مات المجني عليه يحكم بالعقوبة المقررة للقتل عمدًا. كما تقرر المادة 42 من الدستور المصري عام 1971 حظر التعذيب كأسلوب من أساليب الضغط على المتهم.

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة التعذيب :

لقد سعى المجتمع الدولي والأمم المتحدة بهيئتها وأجهزتها المختلفة، لضمان الحماية الكافية لجميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة، حيث وردت جريمة التعذيب في العديد من الوثائق الدولية المختلفة(1).

وسنبحث الركن الشرعي لجريمة التعذيب في فروع القانون الدولي المختلفة:

أولاً: جريمة التعذيب في قانون حقوق الإنسان:

لقد حظي التعذيب منذ نشأة قانون حقوق الإنسان باهتمام خاصّ؛ بالنظر لما يُشكله التعذيب من انتهاك خطير لحقوق الإنسان. حيث تشير معظم الوثائق العامة التي تم تبنيها على الصعيدين الدولي والإقليمي إلى حظر التعذيب، وغيره من أشكال المعاملة غير الإنسانية صراحة، إلا أن أيًا من هذه الوثائق الدولية لم تتضمن تعريفًا للتعذيب(2).

ومن هنا؛ فقد ورد الحظر على التعذيب في المادة (5) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، وفي المادة (7) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، أيضًا أشارت المادة (10) من العهد نفسه إلى ضرورة معاملة جميع المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، كما لم تجز المادة (4) من العهد ذاته تحلل الدولة من التزاماتها المتمثلة في عدم اللجوء للتعذيب حتى في أقسى حالات الطوارئ خطورة(3). فضلًا عن الوثائق العامة المذكورة آنفًا، أيضًا تم اعتماد عدد من الوثائق غير الملزمة الخاصة بقواعد إقامة العدل ومعاملة

---

(1) جدير بالذكر أن أ. د. محمود شريف بسيوني قد أحصى خمساً وأربعين وثيقة دولية قابلة للتطبيق على التعذيب في سياق القانون الدولي الجنائي وحده، من بينها أربع ذات صلة وثيقة به، وهذه الأربع الوثائق هي:

- وثيقة القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، 1955.
- اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة، 1984.
- الاتفاقية الأمريكية لمنع وعقاب التعذيب 1985.
- الاتفاقية الأوروبية لمنع التعذيب وغيره من ضروب المعاملة غير الإنسانية أو المهينة، 1987.

انظر: الوثائق الدولية الأخرى في:

- Bassiouni, M. Cherif; International Criminal Law Conventions and Their Penal Provisions, Transnational Publishers, inc. New York. P.P. 733 - 763.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص95.

(3) Byrnes, Andrew; Torture and Other Offences In, Substantive and Procedural Aspects Of I.C.L, Edited By Gabrielle Kirk McDonald and Olivia Swaak, Goldman, Kluwer Law, International, 2000, P. 199.

السجناء والمحتجزين، وهي على صلة وثيقة بمسائل التعذيب(1). وفي هذا الصدد، يعتبر إعلان الأمم المتحدة عام 1975 المتعلق بحماية جميع الأشخاص من التعرض للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة، من أبرز هذه الوثائق على الإطلاق، حيث عرّف في مادته الأولى التعذيب بأنه:

[أي عمل ينتج عنه ألم أو عناءً شديد، جسديًا كان أو عقليًا، يتم إلحاقه عمدًا بشخص ما بفعل أحد الموظفين العموميين، أو بتحريض منه، لأغراض مثل الحصول من هذا الشخص أو من شخص آخر على المعلومات أو الاعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه، أو تخويفه أو تخويف أشخاص آخرين، ولا يشمل التعذيب الألم أو العناء الذي يكون ناشئاً عن مجرد جزاءاتٍ مشروعةٍ، أو ملازمًا لها أو مترتبًا عليها، في حدود تمشي ذلك مع القواعد النموذجية لمعاملة السجناء].

وما يميز هذا الإعلان، بالرغم من افتقاره للقوة الملزمة، أنه لا أحد يستطيع التشكيك في قوته المعنوية والأدبية، إذ إن أكثر أنظمة الحكم ديكتاتورية وممارسة للتعذيب، لا تجرؤ على الاعتراف بارتكاب هذه الجريمة صراحةً، نظرًا لما يترتب عليه من استنكار وتنديد دوليين(2). كما كان لهذا الإعلان الأثر الكبير في سن اتفاقية الأمم المتحدة لمناهضة التعذيب عام 1984 وفي تحديد مضمونها. وأخيرًا لابد من الإشارة إلى الدور المهم الذي

---

(1) من تلك الوثائق الدولية غير الملزمة:

– القواعد النموذجية الدنيا لمعاملة السجناء، والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الأول لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في جنيف عام 1955.

– المبادئ الأساسية لمعاملة السجناء، والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المنعقد في هافانا عام 1990 والتي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها 111/45 المؤرخ في 1990/12/14.

– المبادئ الأساسية بشأن استخدام القوة والأسلحة النارية من جانب الموظفين المكلفين بإنفاذ القانون، والتي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة الثامن لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين عام 1990.

– مبادئ آداب مهنة الطب المتصلة بدور الموظفين الصحيين ولاسيما الأطباء في حماية المسجونين والمحتجزين من التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة، والتي اعتمدت ونشرت على الملا بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 194/37 المؤرخ في 1990/12/18.

- Bassiouni, M. Cherif, International Criminal Law Conventions, Op. Cit. P.P. 733 - 763.

(2) د. حسام أحمد محمد هنداوي: القانون الدولي العام وحماية الحريات الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص35 ومابعدها.

لعبته وثائق حقوق الإنسان الإقليمية الثلاث المهمة، في مجال أيضاح مفهـوم التعـذيب، وذلك من خلال ما صدر من أحكام مهمة استنادًا إليها في مجال حماية حقوق الإنسان[1].

ثانيا: جريمة التعذيب في القانون الدولي الإنساني:

من المسلم به أن التعذيب يُعدّ جريمة في إطار قوانين النزاعات المسلحة، بالرغم من أن اتفاقيات لاهاي لا تتضمن نصوصاً تحظره صراحةً، إلا أن بعضًا مـن نصوصـها تشـير بوضوح إلى مجموعة من المبادئ ذات الصلة بهذه الجريمة، ومنها المـادة الرابعـة المتعلقـة بوجوب معاملة أسرى الحرب معاملة إنسانية.

كما تحظر اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949 التعذيب صراحةً، كأحـد الانتـهاكات الجسيمة، وباعتباره أيضًا انتهاك للمادة الثالثة المشتركة، وقد أعاد البروتوكولان المضافان عام 1977 تأكيدهما لهذا الحظر، حيث تحظر المادة (11) من البروتوكـول الأول المتعلـق بالنزاعات المسلحة ذات الطابع الدولي، والمادة 5 (2/هـ) من البروتوكول الثاني المتعلـق بالنزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، المساس بالصحة والسلامة البدنيـة والعقليـة للأشخاص الذين هم في قبضة العدو، أو يتم احتجازهم أو اعتقـالهم أو حرمـانهم مـن الحرية[2].

وعلى الرغم من الحظر الصريح للتعذيب في الوثائق السابقة، إلا أن أيًا منها لم تتضمن تعريفًا صريحًا له. ولكن أظهرت تقارير اللجنة الدولية للصليب الأحمر حـول اتفاقيـات جنيف النية في أن يغطي التعذيب المفهوم التقليدي له، أي الإخضاع لألم جسدي أو عقلي شديد لاستخلاص معلومات أو اعتراف، ويعكس هذا الفهم السائد لجريمة التعـذيب في ذلك الوقت[3].

---

(1) الاتفاقيات الإقليمية الثلاث المعنية بحقوق الإنسان هي:
- الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عام 1950، التي حظرت التعذيب في المادة الثالثة منها.
- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام 1969، التي حظرت التعذيب في المادة الخامسة منها.
- الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان عام 1981، الذي حظر التعذيب في المادة الخامسة منه.

(2) Derby, Daniel H; Torture, In International Criminal Law. Vol. (1) Bassiouni,M.Cherif, Transnational Publishers INC, New York 1999.P.715.
(3) Byrnes, Andrew, Op. Cit, P. 230.

ثالثا: جريمة التعذيب في القانون الدولي الجنائي:

أ- جريمة التعذيب في الاتفاقيات الدولية:

لقد أدرجت جريمة التعذيب كإحدى الجرائم ضد الإنسانية في الاتفاقيات الدولية المعنية بمناهضة التعذيب، كاتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية عام 1968. وتعبيرًا عن قلقها إزاء الممارسة المتزايدة للتعذيب في مختلف دول العالم، طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من لجنة حقوق الإنسان وضع مشروع اتفاقية ملزمة حول التعذيب. وبالفعل، تم – وبعد سنواتٍ من المفاوضات – تبني الاتفاقية الدولية المناهضة للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة في1984/12/10، ودخلت حيز النفاذ في 1987/7/26.

وبالتالي؛ تلتزم الدول بموجب هذه الاتفاقية، بتجريم التعذيب في قوانينها الوطنية وفقًا لنص المادة (4). فضلًا عن ذلك تنشئ هذه الاتفاقية ولاية عالمية استنادًا لمبدأ حاكم أو سلم. كما تمنع الدول بموجب المادة (3) من الإتفاقية من إعادة الأشخاص إلى دولة يُخشى عليهم فيها من التعرض للتعذيب.

وقد عرفت المادة الأولى من هذه الاتفاقية التعذيب بأنه: [أي عمل ينتج عنه ألمٌ أو عذابٌ شديد، جسديًا أم عقليًا، يلحق عمدًا بشخص ما، بقصد الحصول من هذا الشخص أو من شخص ثالث على معلوماتٍ أو على اعتراف، أو معاقبته على عمل ارتكبه أو يشتبه في أنه ارتكبه هو أو شخص ثالث، أو تخويفه أو إرغامه هو أو أي شخص ثالث، أو عندما يلحق مثل هذا الألم أو العذاب لأي سببٍ من الأسباب يقوم على التمييز أيا كان نوعه أو يحرض عليه أو يوافق عليه أو يسكت عنه موظفٌ رسميٌ أو أي شخص آخر يتصرف بصفته الرسمية، ولا يتضمن ذلك الألم أو العذاب الناشئ فقط عن عقوبات قانونية أو الملازم لهذه العقوبات أو الذى يكون نتيجة عرضية لها].

ويتضح من التعريف السابق أنه يتسم بالثلاث العناصر الآتية:

1– الألم أو العذاب الناجين عن التعذيب.

2– الهدف من وراء التعذيب.

3- الصفة الرسمية لمرتكب جريمة التعذيب، أو من يقوم من وراء هذه الجريمة بالتحريض أو الموافقة عليها أو السكوت عنها[1].

غير أن ركن الألم في جريمة التعذيب يثير عددًا من الإشكاليات؛ نظرًا لصعوبة تحديد مستوى الشدة في الألم والمعاناة التي تتحول معه المعاملة القاسية أو اللاإنسانية أو المُهينة إلى جريمة تعذيب معاقب عليها.

ب. جريمة التعذيب في مواثيق المحاكم الجنائية الدولية:

لم يتضمن ميثاقا نورمبرج وطوكيو النص على جريمة التعذيب، بالرغم من أن كثيرًا من الفظائع المرتكبة من قبل النازيين واليابانيين خلال الحرب العالمية الثانية كانت تُشكل جريمة تعذيب بكل وضوح. بيد أن القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا تدارك هذا القصور، وذلك بالإشارة إلى جريمة التعذيب صراحةً في مادته الثانية، مستندًا في ذلك إلى ممارسة محكمة نورمبرج، والتي أدرجت جريمة التعذيب في إطار الأفعال غير الإنسانية[2].

بينما نجد أن ميثاقي محكمتي يوغسلافيا السابقة وروان‌دا قد جرّما التعذيب صراحةً، حيث ذكراه عند الإشارة إلى الانتهاكات الجسيمة لاتفاقيات جنيف، وتحديدًا انتهاكات المادة الثالثة المشتركة فيها. وعلى الرغم من أن الميثاقين السابقين لم يضعا تعريفًا للتعذيب، غير أن ممارسة المحكمتين الدوليتين أوضحتا أركان جريمة التعذيب في عددٍ من القضايا، مثل قضية Furundzijia وقضية Delalic في محكمة يوغسلافيا السابقة وقضية AKayesu [3] في محكمة رواندا. ومن ثم؛ فقد تشابهت وإلى حدٍ بعيد أركان التعذيب التي حددهما المحكمتان في هذه القضايا، مع تعريف الاتفاقية المناهضة للتعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة عام 1984[4].

---

(1) د. حسن سعد سند: الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004, ص260 ومابعدها.

(2) د. عصام محمد زناتي: حماية حقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص160.

(3) Prosecutor V. AKayesu. (Case. No. ICTR - 96 - 4 - T), Judgment 1998, Para 593.

(4) جاء تعريف التعذيب في المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية Furundzijia على النحو الآتي:

وتتويجًا للجهود الدولية التي بُذلت من أجل مناهضة التعذيب، جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية خاتمة تلك الجهود، حيث جاء النص على التعذيب في المادتين السابعة والثامنة من النظام الأساسي، وإن كان الاختلاف في مفهومه واضحًا بين هاتين المادتين خاصة إن المادة الثامنة استبقت على ما تضمنه التعريف التقليدي للتعذيب، فيما يتعلق بضرورة توفر أهداف محددة، وهو أمر يثير العديد من التساؤلات.

وفي هذا الإطار، جاء تعريف التعذيب في المادة 7 (2/هـ) من النظام الأساسي على النحو الآتي: [يعني التعذيب تعمد إلحاق ألم شديد أو معاناة شديدة، سواء بدنيًا أو عقليًا بشخص موجود تحت إشراف المتهم أو سيطرته، ولكن لا يشمل التعذيب أي ألم أو معاناة ينجمان فحسب عن عقوبات قانونية أو يكون جزءًا منها أو نتيجة لها].

أيضًا جاءت أركان جريمة التعذيب في المادة 7(1، و) لتوضح هذا التعريف على النحو الآتي:

[أركان جريمة التعذيب[1]: 1- أن يُلحق المتهم ألمًا شديدًا أو معاناةً شديدة، سواءً بدنيًا أم نفسيًا بشخص أو أكثر. 2- أن يكون هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص موجودين تحت إشراف المتهم أو سيطرته. 3- ألا يكون ذلك الألم أو تلك المعاناة ناشئين فقط عن عقوبات مشروعة أو ملازمين لها أو تابعين لها. 4- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 5- أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

=[1- التعذيب يعني إخضاع الشخص لألم شديد أو معاناة شديدة، جسدية أو عقلية، سواء تم بالفعل أو بالامتناع عن الفعل. 2- يجب أن يكون هذا الفعل أو الامتناع متعمدًا. 3- يجب أن يكون الهدف من وراء هذا الفعل أو الامتناع عن الفعل الحصول على معلومات أو اعتراف أو العقاب أو التخويف أو الإذلال أو إكراه الضحية أو شخص آخر، أو يستم على أساس تمييزي، ضد الضحية أو شخص ثالث مهما يكن أساس هذا التمييز. 4- يجب أن يرتبط الفعل أو الامتناع عن الفعل بنزاع مسلح. 5- يجب أن يكون شخص واحد على الأقل من المتورطين في التعذيب مسؤولًا رسميًا]0

(1) جدير بالذكر أنه لا يلزم إثبات هدف محدد لهذه الجريمة. انظر: في تفصيل ذلك: د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية – مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، مرجع سابق، ص305.

الفرع الثاني : ركن الإشراف أو السيطرة في جريمة التعذيب :

لكي تقوم جريمة التعذيب كجريمة ضد الإنسانية، لابد أن يكون المجني عليه أو المجني عليهم من السكان المدنيين، وتحت إشراف وسيطرة الجاني. وبالتالي؛ فإن وجود المجني عليه تحت إشراف المتهم أو سيطرته، يُعدُّ ركنًا أساسيًا من أركان جريمة التعذيب وفقًا لمفهومها التقليدي والحديث، وقد جسدت ذلك صراحةً الفقرة الثانية من أركان جريمة التعذيب.

وبالنظر لتعريف جريمة التعذيب وفقًا لما جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن ذلك يُعدُّ تغييرًا جذريًا للمفهوم التقليدي لجريمة التعذيب، إذ لا يشترط أن يتم ارتكاب جريمة التعذيب على يدِ الموظفين الرسميين أو بتحريض أو مباركة منهم، على غرار ما كان عليه الحال في تعريف اتفاقية مناهضة التعذيب عام 1984[1].

ومن هنا؛ يُعدُّ هذا التعريف تطورًا بالغ الأهمية، إذ لم يعد إثبات وجود الرابطة الرسمية أمرًا متطلبًا، فمثلًا في حالات النزاع المسلح غالبًا ما يتم التعذيب من قبل جماعات شبه عسكرية أو مدنيين ينتمون لجماعة إثنية مختلفة متورطة في النزاع. وهكذا، فإن هذا التطور يتلائم إلى حدٍ بعيد مع تطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية بشكلٍ عام، والذي لم يعد يشترط في ركن السياسة أن يكون سياسة دولة.ومن ثم؛ يمكن أن تندرج في مفهوم التعذيب باعتباره جريمة ضد الإنسانية، الأفعال المرتكبة من قبل جماعات أو منظمات إرهابية أو إجرامية، أو وحدات خاصة أو أفراد عاديين، ما دامت ترتكب في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي. وبالنظر إلى الاتفاقية الدولية لمناهضة التعذيب عام 1984، فقد دعت الدول الأطراف لتبني تعريفها للتعذيب في قوانينها الوطنية تسهيلًا لتنفيذ نصوص الاتفاقية. وعلى هذا سيكون على الدول الأطراف في الاتفاقية وفي النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إدخال التعديلات اللازمة في هذا الخصوص على التعريف التقليدي للتعذيب، إذا كانت راغبة في التهرب من اختصاص المحكمة التكميلي في حالات التعذيب المرتكبة من قبل أشخاص لا يعملون بصفتهم الرسمية أو بإيعاز من سلطة رسمية[2].

---

(1) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص217.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص96. د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية، مرجع سابق، ص480.

الفرع الثالث : الركن المادي لجريمة التعذيب :

الواقع أن جريمة التعذيب كأي جريمة أخرى، يقوم ركنها المادي على توافر عناصر ثلاثة: الفعل الجرمي، والنتيجة الإجرامية، وعلاقة السببية بين الفعل والنتيجة. وللوقوف على أبعاد جريمة التعذيب، سنبحث عناصر ركنها المادي في البنود الثلاثة الآتية:

أولا - الفعل الجرمي:

يتجسد عنصر الفعل في الركن المادي لجريمة التعذيب في اعتداء يمس الضحية في جسده أو نفسيته. وفي حقيقة الأمر، لا يرتبط مفهوم التعذيب بجسامة الفعل المرتكب، وإنما يرتبط بما ينتج عن ذلك الفعل من آثار في شخص الخاضع للتعذيب. كما لا يشترط في فعل الاعتداء أن يتضمن أي نوع من أنواع العنف، إذ يستوي أن يتم التعذيب عن طريق الضرب، أو الحرق، أو الإغراق، أو عن طريق إعطاء مواد ضارة أو مجرد التهديد الشديد[1].

ولا نرى في تعريف المادة (7) من النظام الأساسي، كما هي الحال في تعريف اتفاقية التعذيب عام 1984م، ما يمنع من أن يتم إحداث هذا الألم عن طريق الامتناع، طالما توافرت النية في إحداث النتيجة الإجرامية[2].

وإذا كان هناك صعوبة ما، في وضع حدٍّ جامع مانع للأفعال أو أشكال الامتناع عن الفعل التي يمكن أن تندرج تحت طائلة التعذيب. ولكن من الممكن ذكر بعضًا منها على سبيل المثال. فمن وسائل التعذيب التي من شأنها أن تحدث ألمًا ومعاناة جسدية شديدة: حالة الضرب المبرح، التعذيب بكسر أو خلع الأسنان، خلع الأظافر، التعذيب بالصدمات الكهربائية، إطفاء السجائر في جسد الضحية... إلخ. كما لا تقل وسائل التعذيب النفسي خطورة عن سابقتها، بل ربما تفوقها خطورة، ومن أمثلتها: الحرمان من الطعام والشراب أو

---

(1) يجب أن يبلغ ذلك التهديد مقدارًا من الألم والمعاناة حدًا يتفق مع ما اشترطه تعريف التعذيب في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(2) مثال ذلك: الامتناع المتعمد عن واجب قانوني، كالامتناع عن تقديم الطعام أو الشراب أو العلاج الطبي للسجين، فإن ذلك الامتناع يُعدُّ تعذيبًا إذا ما أحدث الألم أو المعاناة الشديدة المشترطة في أركان الجريمة. انظر: المادة 7 (2/ه) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

النوم، التهديد الشديد، مشاهدة تعذيب الآخرين، الإجبار على الاشتراك في تعذيبهم، الاحتجاز لفترة من الزمن دون محاكمة[1].

ثانيًا: النتيجة الإجرامية:

وفيما يتعلق بالنتيجة الإجرامية، نجد أن النص القانوني لأركان جريمة التعذيب، قد أولى اهتمامًا خاصًا للنتيجة المتمثلة بالألم الشديد أو المعاناة الشديدة. ولا يشترط في تلك النتيجة، امتدادها لفترة طويلة، إذ إنها مجرمة حتى وإن استمرت تلك النتيجة لفترة قصيرة، كما أنه لا يشترط أن يترك الفعل أي أثر لاحق على جسد أو نفسية الضحية[2].

وفي هذا الصدد يثور تساؤل عن مدى الألم أو المعاناة الناجمة عن الفعل حتى نكون أمام جريمة تعذيب كجريمة ضد الإنسانية؟

ومن خلال استعراض نص المادة 7 (1/ و) من النظام الأساسي، يتضح أنه قد اشترط وجود الشدة في الألم أو المعاناة في جريمة التعذيب، وذلك انسجامًا مع التوجه العام للمحكمة الجنائية الدولية التي اقتصر اختصاصها الموضوعي على أكثر الجرائم خطورة وأشدها جسامةً. ولذلك فإن معيار الشدة هنا هو معيار موضوعي تختص المحكمة بتحديده. غير أن المحكمة ستكون أمام صعوبة واضحة عند تحديدها لذلك المعيار، باعتبار أن الشعور بالألم أو المعاناة الجسدية أو النفسية مسألة نسبية، تلعب معها الصفات الشخصية للضحية دورًا كبيرًا في تحديدها، وما يمكن أن يسببه الاعتداء من ألم أو معاناة قد تختلف من مجتمع لآخر وفق تقبله للقسوة[3]. ويتضح مما سبق، أنه لاتوجد معايير ثابتة في تحديد الشدة أو العقوبة المشروعة، كما يلاحظ أن الوفود المشاركة في وضع النظام الأساسي، قد أدركت مدى صعوبة تحديد أركان جريمة التعذيب التي تقع ضمن اختصاص المحكمة؛ مما أدى إلى إحجام الوفود عن وضع تعريف أكثر تحديدًا لجريمة التعذيب.

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: مرجع سابق، ص695 ومابعدها.

(2) لقد مكن التطوّر التكنولوجي من استخدام أبشع وسائل التعذيب لإحداث أقصى ما يمكن إحداثه من ألم ومعاناة دون أن يترك ذلك أثرًا ظاهرًا على جسد الضحية. وإن كانت معظم حالات التعذيب غالبًا ما تؤدي لآثار خطيرة حتى بعد انتهاء المحنة، كحدوث عاهة مستديمة أو عجز دائم أو أثر نفسي خطير. أ. محمد بركات الطراونة: مرجع سابق، ص297.

(3) من هذه الصفات: الجنس، السن، الحالة الاجتماعية، الصحة الجسدية أو النفسية ... إلخ.

ثالثا: علاقة السببية:

تمثل علاقة السببية بين الفعل والنتيجة عنصرًا مهمًّا من عناصر الركن المادي، وبالنظر لأهمية هذا العنصر في جريمة التعذيب، فقد يكون هذا سبب قيام اللجنة التحضيرية المعنية بوضع أركان الجريمة بالإشارة في المقدمة العامة لأركان الجرائم في الفقرة الرابعة إلى ما يلي: [فيما يتعلق بالأركان المعنوية المتصلة بالأركان التي تنطوي على حكم للقيمة مثل تلك التي تستخدم فيها مصطلحات غير الإنسانية أو الشديدة، فليس من الضروري أن يكون مرتكب الجريمة قد استوفى شخصيًا حكمًا للقيمة ما لم يشر إلى غير ذلك].

ويلاحظ من خلال هذا النص، أنه لا يشترط في حالة المساهمة الإجرامية أن يحدث فعل المتهم بحد ذاته الألم أو المعاناة الشديدين، ما دامت قد تحققت النتيجة الإجرامية الخطيرة مع علم منه وإرادة، كما يتضمن هذا النص في طياته أهمية كبيرة بالنسبة لجريمة التعذيب؛ إذ من خلاله يُلاحظ تخفيف العبء في الإثبات المُلقىَ على عاتقِ المحكمة، الذى كانت بدون ذلك النص ستواجه مهمة صعبة في إثبات الفعلِ والنتائج الدقيقة المترتبة عليه(1).

الفرع الرابع : الركن المعنوي لجريمة التعذيب :

لقد كان التطوّر الأهم في مفهوم جريمة التعذيب ما ورد في المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، والذي يشير إلى إزالة ما يتعلق باشتراط وجود هدفٍ معينٍ من وراء التعذيب، وهو الذي كان السمة المميزة الأساسية لتعريف اتفاقية التعذيب عام 1984م، وهو التعريف الذى تبنته محكمة يوغسلافيا السابقة، ومحكمة رواندا في كثير من جوانبه في ممارستهما القضائية.

وبالتالي؛ لم يعد يشترط – استنادًا لأركان جريمة التعذيب كجريمة ضد الإنسانية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية – إثبات هدف محدد. خاصةً مع الإشارة الصريحة إلى ذلك في هامش هذه الأركان، بل مجرد وجود القصد الجنائي العادي المتمثل بالعلم والإرادة. إذ سيكون على مرتكب الجريمة، أن يعلم أنه سيتسبب نتيجة لفعله أو امتناعه بألم شديد أو معاناة شديدة للضحية أو الضحايا، وإنه يريد إحداث هذا الألم أو

---

(1) د. أشرف محمد لاشين: مرجع سابق، ص547.

المعاناة دون أهمية لوجود هدف آخر يستهدفه الجاني[1]. وعلى الرغم من الوضوح في أركان جريمة التعذيب، والتي جاءت بكثير من التطوير في مجال تحديد ملامح هذه الجريمة، وذلك بخلاف أنظمة المحاكم الجنائية الدولية السابقة. إلا أننا نجد مع ذلك مساحة واسعة من الغموض الذى يكتنف هذه الجريمة، ولهذا كان لابد من التأكيد مجددًا على الصعوبات التي ستعترض المحكمة في مهمتها في مجال تحديد الأفعال التي ستدخل في إطار التعذيب؛ حتى يتم اعتبارها جريمة ضد الإنسانية[2].

المطلب الثاني
جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

من الثابت أن الاغتصاب وغيره من جرائم العنف الجنسي الأخرى، يُشكل جريمة بموجب القوانين الجنائية الوطنية؛ باعتباره يمثل انتهاكًا للسلامة الجسدية للضحية، واعتداءً خطيرًا يصيب حريتها العامة والجنسية، كما يُشكل الاغتصاب أيضًا جريمة ضد الإنسانية بموجب القانون الدولي الجنائي. ولذلك؛ فإن الاغتصاب يعتبر في جميع دول العالم جريمة خطيرة جدًّا لما ينجم عنه من أذى جسدي ونفسي مستمرين؛ بسبب انتهاكه للسلامة الجسدية ولكرامة وشرف الضحية. فضلًا عن أن ضحايا الاغتصاب غالبًا ما يعاقبون اجتماعيًا عن هذه الجريمة المرتكبة في حقهم[3]. ويقف وراء النظرة الجديدة لجريمة الاغتصاب[4]، ما وقع أثناء الحربين العالميتين من جرائم اغتصاب، حيث كان يُنظر لتلك الجريمة على أنها انحرافات فردية من غير الملائم إخضاعها للمناقشة.

---

(1) قد يشترط في بعض الحالات لاستيفاء الركن المعنوي أن يكون الجاني على علم ببعض الظروف الخاصة بالضحية: كالمرض الجسدي أو النفسي الذى يعدّ وجوده ذا أثر في القضية إذ إنه من الممكن مع وجود ذلك الظرف أن يؤدي فعل الجاني أو امتناعه لإحداث ألم جسدي أو نفسي قد لا يتوافر بالنسبة لشخص آخر لا يعاني ظرفًا مماثلًا.

– د. حسن سعد سند: الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، مرجع سابق، ص261.

(2) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. P. 332.

(3) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص581 ومابعدها. د. ضاري خليل محمود، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص108. أ. علي محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص85.

(4) لقد استخدم الاغتصاب المصاحب للمنازعات المسلحة الدولية وغير الدولية – عبر التاريخ – كوسيلة يمارسها المنتصر بقصد إذلال وامتهان للمنهزم، كما استخدم الاغتصاب لإجبار السكان على مغادرة أراضيهم ولنشر الرعب=

وما أن قام النزاع المسلح في يوغسلافيا السابقة، حتى برزت خطورة جريمة الاغتصاب بشكلٍ كبيرٍ، بعد أن تم استخدامها في النزاع المسلح كوسيلةٍ من وسائل التطهير العرقـي، وامتدادها وجرائم العنف الجنسي الأخرى لتشمل الرجال والأطفال، مما استدعى من القائمين على القانون الدولي الجنائي من أيلائها مزيدًا من الاهتمام، وخاصة في إطار الجرائم ضد الإنسانية، لما فيها من اتساع ومنهجية، تختلف عن ذلك الاغتصاب أو العنف الجنسي العشوائي الذى يحدث كنتيجةً لظروف الحرب، الذي يصاحبه تدهور في النظام وتغلفه مشاعر الكره والضغط النفسي[1]. ولذلك؛ سعى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إلى توسيع دائرة الجرائم ضد الإنسانية عمومًا، وعلى توسيع الجرائم المستندة إلى الجنس على وجه الخصوص، بحيث شملت إلى جانب الاغتصاب، جرائم الاستعباد الجنسي، والإكراه على البغاء، والحمل القسرى، والتعقيم القسرى، وأي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة[2].

أيضًا تندرج جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى - التي تتسم غالبًا بطابع التعقيد - تحت بند الانتهاكات الجسيمة لأحكام اتفاقيات جنيف عام 1949 وتحت بند انتهاكات قوانين وأعراف الحرب والجرائم ضد الإنسانية وجريمة الإبادة الجماعية. وعليه؛ سنبحث جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الاخرى في فروع القانون الدولي :

لما كان الاغتصاب يُعدُّ انتهاكًا للسلامة الجسدية ولكرامة وشرف الضحية، واعتداءً خطيرًا يصيب حريتها العامة والجنسية. إلا أن الوثائق والاتفاقيات الدولية لم تُشر إلى الاغتصاب بصورة مباشرة كجريمة دولية إلا على استحياء، وفي مواضع قليلة، وكانت

=بينهم. ونشير هنا إلى ما قام به الجيش الياباني من اقترافه لجريمة الاغتصاب والإجبار على ممارسة الدعارة، بحيث اجبر ما يقارب 80 ألف امرأة من نساء الدول التي احتلتها اليابان على تقديم المتعة الجنسية للجنود اليابانيين، كما أدين بعض مجرمي الحرب الألمان بجرائم من بينها الاغتصاب. د. محمود حجازي محمود: العنف الجنسي ضد المرأة في أوقات النزاعات المسلحة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007، ص156.

(1) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. P 345.

(2) انظر:المادة 7 (1/ز) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

تُدرجها ضمن الأعمال الحاطة بالكرامة والشرف[1]. وعليه؛ سنتناول جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في فروع القانون الدولي المختلفة، وذلك على النحو الآتي:

أولا: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الاخرى في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان:

يُعدّ الاغتصاب وغيره من ضروب العنف الجنسي الأخرى، انتهاكا صارخاً لعددٍ من الحقوق التي تضمنتها الوثائق الدولية لحقوق الإنسان. فمثلًا ، ينص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (3) منه على أن الاغتصاب والعنف الجنسي يتعارض مع حق الإنسان في الحرية وسلامة شخصه.

ويتعارض أيضًا مع حقه في عدم خضوعه للتعذيب أو لأي شكل آخر من أشكال المعاملة القاسية أو غير الإنسانية أو الحاطة بالكرامة المادة (5).من الاعلان.

كما يتعارض الاغتصاب مع بعض أحكام العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، لاسيما مع أحكام المادة (7) التي تشير إلى عدم جواز إخضاع أي فرد لمعاملة قاسية أو لا إنسانية أو مُهينة، بالإضافة إلى عدم جواز التعرض بشكل غير قانوني لشرف الشخص أو لسمعته[2].

وغالبًا ما يوجه الاغتصاب وغيره من أشكال العنف الجنسي الأخرى، ضد المرأة؛ ومن ثم فهو يُشكل انتهاكًا لاتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة عام 1979، كما يمكن أن نستشف الحظر للاغتصاب في إطار الاتفاقيات الدولية التي تحظر الاسترقاق والممارسات المتعلقة به، كالبغاء القسرى، والاستعباد الجنسي، والاتجار الدولي بالأشخاص عام 1949، وعلى وجه الخصوص فيما يتعلق بالاتفاقيات الخاصة بقمع تجارة الرقيق الأبيض[3].

---

(1) جوديت ج – غردام: النساء وحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، (دراسات في القانون الدولي الإنساني) الطبعة الأولى، دار المستقبل، القاهرة، 2000، ص176. د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص344.

(2) د. نبيل بشر: المسؤولية الدولية في عالم متغير، مطبعة عبير، حلوان، 1994، ص436.

(3) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. P. 349.

ثانيًا: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الاخرى في القانون الدولي الإنساني:

إذا كانت الحروب هي أقسى تجسيد لاستخدام القوة، وكانت القسوة والعنف من السمات المميزة لهذه الحروب على مر العصور، إلا أن البشرية قد سعت تدريجيًا نحو التقليل من هذه القسوة والعنف من خلال إقرار ضوابط معينة تلتزم بها الأطراف المتحاربة. وكان الاغتصاب قديمًا يعتبر ممارسة مقبولة في قواعد الحرب، وكانت النساء تُعدّ أحد أبرز مكاسبها؛ لذلك تعاظم استنكار مثل هذه الممارسة تدريجيًا حتى أصبحت أمرًا غير مشروع[1]. ويلاحظ على اتفاقيات لاهاي المتعلقة بقوانين وأعراف الحرب، أنها لم تُشر إلى الاغتصاب أو غيره من أشكال العنف الجنسي صراحةً، ولكن هذا لا يعني أنها لم تحظره، إذ عالجت المادة (46) من اتفاقية لاهاي الرابعة عام 1907 المسائل المتعلقة بوجوب احترام الأطراف المتعاقدة لشرف الأسرة وحقوقها وحياة أفرادها وعقائدهم الدينية، هذا بالإضافة لما جاء في ديباجتها من ضرورة الالتزام بمبادئ وقوانين الإنسانية وما يمليه الضمير العام[2].

وعلى الرغم من أن هذه النصوص لم تتم صياغتها لتكون نصًا جنائيًا، إلا أنها مع ذلك تبقى لها قيمتها القانونية، وذلك بعد أن أصبحت عرفًا دوليًا ملزمًا حتى للدول غير الأطراف فيها[3].

---

(1) بالرغم من أن قوانين الحرب تحظر على الجنود اغتصاب النساء منذ زمن بعيد، بل تُعرض مرتكبو هذه الجريمة لعقوبة الإعدام وفقًا لأحكام القوانين الوطنية، كما هو الشأن بالنسبة للقوانين التي أصدرها ريتشارد الثاني عام 1385، وكانت عقوبتها الإعدام أيضًا في قواعد ليبر (Liebre instructions) في الولايات المتحدة الأمريكية عام 1863. وبالتالي إذا قام الجنود من تلقاء أنفسهم باغتصاب النساء أثناء النزاعات المسلحة فإن ذلك الأمر سيؤدي إلى إمكانية معاقبتهم بالإعدام. ولكن في أحيان أخرى كان يُعطى ترخيص من الحكومة أو من السلطات المعنية بالاغتصاب سواء كان ذلك في صورة مكافأة للجنود، أو باعتباره وسيلة لتنفيذ سياسة معدة سلفًا؛ وفي هذا الصدد، تعتبر الممارسات اليابانية والنازية أمثلة صارخة على هذا النوع من الاغتصاب واسع النطاق، وهو ما حدث أيضًا مؤخرًا في يوغسلافيا السابقة . د. مسعد عبد الرحمن زيدان: تدخل الأمم المتحدة في النزاعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003، ص105. د. محمود حجازي محمود: العنف الجنسي ضد المرأة في أوقات النزاعات المسلحة، مرجع سابق، ص64.

(2) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. P. 348.

(3) Sellers, Patricia Viseur; The Context Of Sexual Violence, In, Substantive and Procedural Aspects Of I.C.L. Edited By Gabrielle Kirk Mckdonald and Olivia Swaak Goldman, Kluwer Law International, London 2000, P. 273 .

وبالنظر لاتفاقيات جنيف عام 1949 فهي أيضًا مثل اتفاقية لاهاي لم تذكر الاغتصاب صراحةً كأحد الانتهاكات الجسيمة. ومع ذلك يؤكد الكثيرون على وجود أساسٍ متين لاعتبار الاغتصاب انتهاكًا جسيمًا، تغطيه الفقرات الثلاث المتعلقة بالتعذيب والإضرار الخطير بالسلامة البدنية أو الصحية أو المعاملة غير الإنسانية في اتفاقيات جنيف الأربع[1]، وقد كان لهذا الأساس دور كبيرٌ في محاكمات يوغسلافيا ورواندا[2].

حريٌ بالذكر أن حالات الاغتصاب أو الاعتداء الجنسي، التي تقع أثناء النزاعات المسلحة، معظمها ترتكب ضد نساء مدنيات، وعادة ما يلجأ الفقهاء لتحليل الاغتصاب باعتباره أحد الانتهاكات الجسيمة بالإشارة إلى المادة (147) من اتفاقية جنيف الرابعة والمتعلقة بحماية المدنيين.

كما لا ننسى ونحن بصدد ذكر الانتهاكات الجسيمة أن نشير إلى المادة (27) من اتفاقية جنيف الرابعة، التي تتضمن حماية خاصة للمرأة، وتحظر صراحةً الاغتصاب والإكراه على الدعارة وأي هتك آخر لحرمة المرأة.

وبالنظر لاتفاقيات جنيف الثلاث الأخرى، حيث جاء نص المادة (12) من اتفاقيتي جنيف الأولى والثانية بحظر العنف المرتكب ضد المرأة، ومطالبًا في الوقت ذاته بمعاملتها بما يتلاءم مع طبيعة جنسها، كما نصت المادة (14) من اتفاقية جنيف الثالثة على حماية خاصة للمرأة، لاسيما عندما تقع أسيرة في يدّ العدو[3].

---

(1) Gardam .S, Judith, woman and The Law Of Armed Conflict,)I.C.L.Q) Vol.56, January 1997. P. 75.

(2) ينظر للاغتصاب كأحد الانتهاكات الجسيمة، باعتباره تعذيبًا في بعض الحالات، أو معاملة لا إنسانية أو إضرارًا جسيمًا بالصحة أو الجسد في حالات أخرى، وعلى هذا تتم المقاضاة على ارتكاب المتهم لجرائم حرب خاصةً عندما يصعب إثبات الركن الدولي أو الاختصاصي في الجرائم ضد الإنسانية، كالهجوم الواسع النطاق أو المنهجي أو للدوافع التمييزية. د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص69 ومابعدها.

(3) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op. cit. P.P. 351-355.

ثالثا: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في القانون الدولي الجنائي:

أ- جريمة الاغتصاب في أعقاب الحربين العالميتين:

شهدت الحرب العالمية الأولى كثيرًا من الممارسات الإجرامية الـتي طالـت النسـاء والفتيات. ولذلك لم تغفل لجنة المسؤوليات في تقريرها حول جرائم الحـرب عـن ذكـر الاغتصاب، كما ذكرت اختطاف النساء والفتيات لأغراض الدعارة.

وإذا كانت الحرب العالمية الثانية قد شهدت أحداثاً مأساوية تجاوزت في فظاعتها تلك التي حدثت في الحرب العالمية الأولى. ومع ذلك لم يذكر في ميثـاقي نـورمبرج وطوكيـو الاغتصاب صراحةً، سواءً باعتباره يمثل جرائم حرب أم جرائم ضد الإنسانية.

ولكن كان من السهل اعتبار الاغتصاب جريمة حرب أو جريمة ضد الإنسانية، باعتبار أن قائمة جرائم الحرب في كلا الميثاقين كانت قائمة غير حصرية، فضلًا عن إشارة الميثاقين في تعريفهما للجرائم ضد الإنسانية إلى الأفعال الإنسانية الأخرى.

وقد أدرج الاغتصاب باعتباره جريمة ضد الإنسانية في المادة 2 (ج) في القانون رقـم 10 لمجلس الرقابة في ألمانيا.

ولكن من الناحية العملية، تؤكد إجراءات محاكمات نـورمبرج أنـه قـد تم تنـاول الاغتصاب وأفعال العنف الجنسي الأخرى صراحةً في الادعاءات أمام المحكمة، كما قدمت أدلة جوهرية على أعمال إساءة جنسية ومنها الاغتصاب والاختطاف لأغراض الـدعارة وغيرها.

أمّا فيما يتعلق بمحاكمات طوكيو، فقد كانت أوضح من محاكمات نورمبرج السابقة، بحيث تم فيها تجريم الاغتصاب والعنف الجنسي، ومن أهم الأمثلة على ذلك، مـا جـاء في المحاكمات من ادعاءات عن الفظائع المرتكبة في مدينة Nanking الصينية، والتي تضـمنت الكثير من حالات الاغتصاب، والتي كانت غالبًا ما تنتهي بقتل الضحايا[1].

---

(1) Sellers, Patricia Viseur, The Context Of Sexual Violence, Op. Cit. P. P. 287 – 290 .

ب: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الاخرى في نظام محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا:

(1) جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الاخرى في نظام المحكمة الجنائية ليوغسلافيا:

لقد كان الاغتصاب وغيره من أشكال الإساءة الجنسية الإطار المميز للتراع في يوغسلافيا السابقة؛ وذلك لاستخدامه كوسيلة للتطهير العرقي[1].

وفي هذا الإطار، أشارت المادة (5) من نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة وبشكل صريح إلى حالة الاغتصاب باعتباره جريمة ضد الإنسانية، وتُعدُّ هذه الإشارة الوحيدة للاغتصاب في هذا النظام؛ ولهذا فقد تعرضت هذه المادة لأنتقاد شديد بسبب عدم تضمنها جرائم البغاء القسرى، والحمل القسرى وغيرها من الإساءات الجنسية التي شهدها التراع[2].

وفي هذا الصدد، صادق قضاء المحكمة على اقام الإدعاء بالاغتصاب باعتباره جريمة ضد الإنسانية في عددٍ من القضايا. مثل: قضية قرية فوكا Foca وقضية Tadic. إلا أنه كان من الصعب على المحكمة إثبات كون الاعتداء الجنسي جزءاً من خطة منهجية لارتكاب الاغتصاب الجماعي.

هذا الأمر هو ما دفع بالإدعاء بالاقام عن وقوع جرائم الاغتصاب على أساس كونها انتهاكًا جسيمًا لاتفاقيات جنيف المادة (2) أو خرقًا لقوانين وأعراف الحرب المادة (3)، وبأنها تندرج في إطار التعذيب أو المعاملة غير الإنسانية أو تعمد إحداث الآم شديدة أو

---

(1) يمثل الاغتصاب أمام الجماهير أبشع حالات الاغتصاب وحشية، حيث اتخذ الاغتصاب صورًا متعددة منها: الاغتصاب الجماعي، الاغتصاب العلني، الاغتصاب في معسكرات الاعتقال، الاغتصاب في إطار سياسة التطهير العرقي، بحيث استخدمت الصور المختلفة للاغتصاب كوسيلة لإرهاب السكان والتطهير العرقي للمنطقة، ومع كل ذلك، يصعب معرفة العدد الحقيقي المأساوي للنساء اللاتي اغتصبنَ؛ لأن الكثير من النساء اللاتي تعرضنَ لحالات الاغتصاب يرفضنَ الكلام عن الفظائع التي ارتكبت في حقهن، ومنهن من أشرن إليها على أنها ارتكبت في حق شخص ثالث، ونظرًا لاتساع نطاق ارتكاب هذه الجريمة أوصت الجمعية العامة للأمم المتحدة بإعطاء الأولوية لجرائم الاغتصاب. لمزيد من التفصيل انظر: د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص544. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص581.

(2) Morris, Virginia and Scharf, Michael P., An Insider`s Guide To The I.C.T.Y. Vol. (1), Transnational Publishers, INC, New York 1995, P, 65.

إضرار خطير بالسلامة البدنية أو الصحة[1]. ولعل أهم ما جاءت به المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا في مجال جرائم العنف الجنسي، هو تحديدها التفصيلي لأركان الاغتصاب في حكمها في قضية Furundzijia 1998على النحو الآتي:

[1- يعتبر الاعتداء جنسيًا مهما يكن طفيفًا إذا تم: أ- على مهبل أو شرج الضحية من قبل قضيب الفاعل أو أي أداة أخرى مستخدمة من قبله. ب - أن يتم الفعل عن طريق الإكراه أو القوة أو التهديد بالقوة ضد الضحية أو ضد شخص آخر][2]. وبالفعل كان لهذه الأركان الأثر البالغ في تحديد أركان جريمة الاغتصاب في إطار نظام المحكمة الجنائية الدولية.

(2) جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في المحكمة الجنائية الدولية لرواندا:

ورد ذكر الاغتصاب في المادة (3) من نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا باعتباره جريمة ضد الإنسانية، كما تناولته المادة الرابعة التي ضمت المادة الثالثة المشتركة في اتفاقيات جنيف عام 1949، بالإضافة للبروتوكول الإضافي الثاني عام 1977 الذى ذكر الاغتصاب والبغاء القسرى وغيره من أشكال الاعتداء الجنسي صراحةً[3].

بيد أن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا لم تبذل الجهد ذاته الذى بذلته محكمة يوغسلافيا فيما يتعلق بالاتهام بجرائم الاغتصاب. وكان من أهم ما أصدرته المحكمة من أحكام، حكمها في قضية (AKayesu)، الذى كان عبارة عن إضافة مهمّة بالنسبة للجرائم المستندة إلى الجنس في القانون الدولي الجنائي؛ إذ اعتبر المتهم مذنبًا بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية عن جرائم العنف الجنسي التي ارتكبت ضد سكان مدينة Taba وكان المتهم هو عمدتها. وقد كان العنف الجنسي المرتكب يمثل جزءًا متكاملًا من عملية تدمير من قبل أفراد طائفة التوتسي ضد أفراد من طائفة الهوتو. كما اعترفت المحكمة بالاغتصاب وغيره

(1) Askin, Kelly D., Woman`s Issues In (I.C.L).In, International Crimes Peace, and Human Rights, Edited By Dinah Shelton, Transnational Publishers, New York 2000, P.P. 50 -.57.
(2) Askin, Kelly D; Op. Cit .P. 62 .
(3) Askin, Kelly D., Progress and Jurisprudence Of The I.C.T.Y, Vol. 93 January 1999, No 1, P. 88.

من أشكال العنف الجنسي كجرائم مستقلة تُشكل جرائم ضد الإنسانية، فضلًا عن ذلك وضعت تعريفًا واسعًا ومتطورًا للاغتصاب والعنف الجنسي، شمل الاغتصاب الجماعي، والاغتصاب أمام الجمهور، والاغتصاب بأدوات أجنبية، واغتصاب الأطفال، والتعرية القسرية، والإجهاض القسرى، والزواج القسرى الذي كان شكلًا من أشكال الاستعباد خلال النزاع في رواندا[1].

وبصفة عامة، تختلف محاكمات هاتين المحكمتين عن سوابق الحرب العالمية الثانية، وذلك بتوجه القضاء والإدعاء إلى تعريف الجرائم ووضع قائمة بأركانها، مما كان له بالغ الأثر في سير المناقشات في مؤتمر روما والجلسات اللاحقة للجنة التحضيرية التي وضعت أركانًا تفصيلية لكل صنف من جرائم العنف الجنسي[2].

الفرع الثاني : جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية :

تضمنت الفقرة (1/ ز) من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ستة أصناف من جرائم العنف الجنسي وهي: الاغتصاب، الاستعباد الجنسي، الإكراه على البغاء، الحمل القسرى، التعقيم القسرى، وأي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة. وسنتناول هذه الطائفة من الجرائم ذات الطابع الجنسي بالبحث والتحليل في ضوء ما جاءت به أركان الجرائم ضد الإنسانية التي أعدها اللجنة التحضيرية، وذلك على النحو الآتي:

أولًا: جريمة الاغتصاب التي تشكل جريمة ضد الإنسانية:

من الثابت أن جريمة الاغتصاب تمثل اعتداءً خطيرًا على السلامة الجسدية والحرية الجنسية للضحية؛ ولذلك فهي جريمة بموجب القوانين الجنائية الوطنية للدول، وهي أيضًا مجرمة في القانون الدولي الجنائي. وبالنظر لمفهوم الاغتصاب وفقًا لما جاءت به أركان هذه

---

(1) د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص167 وما بعدها. وانظر: أيضًا:
- Askin, Kelly D., Progress and Jurisprudence Of The I.C.T.Y, Op. Cit. P. 108.
(2) Sellers, Patricia Viseur, The Context Of Sexual Violence op. cit.P. 321.

الجريمة، نجد أن هذا الأمر يُعدُّ تطورًا كبيرًا وخروجاً علـى المفهـوم التقليـدي لجريمـة الاغتصاب[1] في معظم القوانين الجنائية الوطنية التي تعرّفه بكونه اتصـالًا جنسـيًا غـير مشروع بامرأة[2].

والملاحظ على اللجنة التحضيرية أنها قد راعت أثناء وضعها لأركان هذه الجريمـة أن تتسم بالمرونة، بحيث تكفي لتغطية الحقائق الواقعية كافة، كتلك التي شـهدتها يوغسـلافيا السابقة ورواندا، وجاءت أركان هذه الجريمة على النحو الآتي:

[1- أن يعتدي[3] المتهم على جسد شخص، بأن يأتي سلوكًا ينشأ عنه أيلاج عضـو جنسي في أي جزء من جسد الضحية، أو جسد الفاعل، أو ينشأ عنه أيلاج أي جسـم أو أي عضو آخر من الجسد في شرج الضحية، أو في فتحة جهازها التناسلي، مهما يكن ذلك الإيلاج طفيفًا. 2- أن يرتكب الاعتداء باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو الإكراه، كأن ينشأ عن خوف الشخص المعني أو شخص آخر من التعرض لأعمال عنف أو إكـراه أو اعتقال، أو اضطهاد نفسي، أو لإساءة استعمال السلطة، أو باستغلال بيئة قسـرية، أو عجز الشخص عن التعبير حقيقةً عن الرضا[4]. 3- أن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 4- أن يعلـم مرتكـب الجريمة أن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءًا من ذلك الهجوم].

كما يشترط في جريمة الاغتصاب في النظام الأساسي للمحكمة، فضلًا عـن الـركن الشرعي استيفاء الأركان الثلاثة الآتية:

---

(1) Loewy, Arnold H., Criminal Law In Nutshell, West Publishers, INC, Co, 1975, P.59.

(2) لم يورد المشرع المصري تعريفًا للاغتصاب عند تناوله لهذه الجريمة في المادة (267) عقوبات، في حين عرفـه الفقـه المصري بأنه: "اتصال رجل بامرأة، اتصالًا جنسيًا كاملًا، دون رضاء صحيح منها بذلك". د. محمود حجـازي محمـود: مرجع سابق، ص159.

(3) يراد بمفهوم الاعتداء أن يكون عامًا بحيث ينطبق على الذكر والأنثى معًا.

(4) من المفهوم أن الشخص قد لا يكون قادرًا على الإعراب حقيقةً عن رضاه لإصابته بعجز طبيعي أو محدث أو بسـبب كبر السن، وتنطبق هذه الحاشية أيضًا على العناصر المماثلة الواردة في المادة 7 (1) (ز) 3، 5، 6.

1- الركن المادي في جريمة الاغتصاب:

يتمثل عنصر الفعل في الركن المادي لجريمة الاغتصاب، وفق ما جاءت به الفقرة الأولى من أركان هذه الجريمة في الصورتين الآتيتين:

(1) أيلاج عضو جنسي يتمثل بإحدى الحالتين:

أ- أيلاج عضو جنسي في أي جزء من جسد الضحية:

سواءً كان هذا الجزء عضوًا جنسيًا، كالجهاز التناسلي في حال كون الضحية أنثى، أم كان الشرج أم الفم أم غير ذلك في حال كون الضحية ذكرًا أو أنثى. ويعتبر هذا تطورًا مهمًّا جدًّا وخروجاً عن المفهوم التقليدي لجريمة الاغتصاب، الذي كان يقضي أن تكون الضحية في جريمة الاغتصاب أنثى، وإن يكون الاتصال مقصورًا على الأعضاء الجنسية للذكر والأنثى؛ مما كان يستبعد الاتصال القسرى في حال تماثل الجنس من تعريف هذه الجريمة[1].

كما لا يشترط استنادًا للفقرة الأولى من أركان جريمة الاغتصاب، أن يعود العضو الجنسي الذى يتم أيلاجه في جسد الضحية لمرتكب الجريمة نفسه، ففي تطوّر مهم، وجدت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، في قضية معسكر (Celebici)، أن إجبار أخوين على لعق قضيب بعضهما يمكن أن يُشكل اغتصابًا.

وعلى هذا فإن العنف الجنسي الموجه ضد الرجال كما يبدو في الجرائم المرتكبة في يوغسلافيا السابقة يختلف بشكل عام عن ذلك الموجه ضد الإناث، فعندما تغتصب المرأة، أو تخضع لأي شكل من أشكال العنف الجنسي، فإن المتهم عادةً ما يكون هو الفاعل الحقيقي للجريمة، أو القائد الأعلى لمرتكب الجريمة، أو المساعد، أو المحرض. بخلاف حالة اغتصاب الذكور، فإنه عادةً ما يتناول إجبار اثنين من المحتجزين على فعل جنسيَ ما، مثل "الجنس الفموي"[2].

---

(1) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات – القسم الخاص، مرجع سابق، ص528. انظر: أيضًا:
- Loewy, Arnold H., Criminal Law In Nutshell, Op. Cit. P. 50.
(2) Skin, Kelly D., Women`s Issues In I.C.L , Op. Cit..P.P.50-51.

ب - أيلاج عضو جنسي للضحية في جسد الفاعل:

في هذا السياق، أشار هامش الفقرة الأولى المتعلق بالاعتداء إلى عمومية مفهوم هـذا الاعتداء، بحيث ينطبق على الذكر والأنثى؛ وبالتالي تعتبر هذه الحالة هي الأخرى، خروجاً عن المفهوم التقليدي للاغتصاب، والذي كان من المستحيل على المرأة فيه ارتكاب جريمة الاغتصاب حتى ولو أجبرت رجلًا على الاتصال الجنسي معها بواسطة السلاح[1].

(2) ايلاج أي عضوٍ آخر في الجهاز التناسلي او في شرج الضحية:

يستوي في هذا الشأن، أن يكون العضو المستخدم في الإيلاج عضوًا بشريًا أو عضوًا آخر غير بشري، وهذا الأسلوب الوحشي قد شهدت محاكمات ما بعد الحرب العالمية الثانية على استخدامه على نطاق واسع، وكان يدخل في نطاق العنف الجنسي. تجدر الإشارة، بأنه يكفي لتحقق الاعتداء، لاستيفاء عنصر الفعل في الركن المادي هذا الإيلاج مهما يكن بسيطاً. ففي حالة كانت الضحية عذراء لا يستوجب التجريم بالاغتصاب تمزيق غشاء البكارة. وهو أمر لا تختلف حوله معظم الأنظمة القانونية الوطنية[2].

وبالنسبةِ للنتيجة في جريمة الاغتصاب فهي تندمج بالفعل فتزامنه، وهي على هذا تتمثل في الاتصال الجنسي أو غيره من أشكال الاعتداءات الجنسية الأخرى. بيدّ أن النتيجة في جريمة الاغتصاب غالبًا ما تتجاوز قصد مرتكبها، فقد كانت عمليات الاغتصاب أثناء النزاع المسلح في يوغسلافيا السابقة، تتسم بالوحشية، لدرجة أنها تسببت بموت الضحايا. وحتى في الحالات التي لم تؤدّ إلى الموت، كانت هذه الجرائم أقرب ما تكون إلى التعذيب مع تطوّر الوسائل المستخدمة والأهداف التي تسعى لتحقيقها. وبالتالي؛ لم يعد من المقبول اعتبار جرائم الاغتصاب مجرد جرائم شرف، والتي قد لا تبدو في نظر البعض أنها جرائم شديدة الخطورة، إذ غالبًا ما ينظر إلى جرائم العنف، على أنها أخطر من الجرائم على الملكية أو جرائم الشرف أو الجرائم التي لا تتضمن عنفًا بشكل عام[3].

---

(1) حول المفهوم التقليدي للاغتصاب انظر: د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص529.

(2) د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص144. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص363.

- Loewy, Arnold H., Criminal Law In Nutshell, Op. Cit. P.59 .

(3) Bassiouni, M. Cherif; Crimes Against Humanity, op.cit. P.345.

2- ركن انتفاء الرضاء في جريمة الاغتصاب:

أكدت اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية على مزيد من الحماية لمثل هذا النوع من الجرائم حيث وضعت القاعدة (70) من القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات الخاصة بالمحكمة الجنائية والمتعلقة بقضايا العنف الجنسي وهي القاعدة المتعلقة باعتماد الأدلة في قضايا العنف الجنسي والتي جاءت بما يأتي:

[في قضايا العنف الجنسي تسترشد المحكمة بالمبادئ التالية وتطبقها عند الاقتضاء:

أ- لا يمكن استنتاج الرضا من أي كلمات أو سلوك للمجني عليه حيثما تكون إرادته بإعطاء الموافقة الطوعية والفعلية قد تقوضت بفعل استخدام القوة أو التهديد باستخدام القوة أو استغلال بيئة قسرية. ب - لا يمكن استنتاج وجود الرضا من أي كلمات أو سلوك للمجني عليه حيثما يكون عاجزاً عن إعطاء موافقة حقيقة. ج - لا يُشكل سكوت المجني عليه أو عدم مقاومته أساساً للاستنتاج بأن العنف الجنسي المزعوم تم برضاه. د - لا يمكن استنتاج مصداقية المجني عليه أو الشاهد أو طبعه أو نزوعه إلى قبول الجنس من الطبيعة الجنسية للسلوك السابق أو اللاحق للمجني عليه أو الشاهد].

3- الركن المعنوي في جريمة الاغتصاب:

ينبغي لاستيفاء الركن المعنوي، أن يتوافر لدى مرتكب جريمة الاغتصاب العلم والإرادة، أي أن يعلم أن هذا النوع من الاتصال الجنسي ضد إرادة الضحية، فلو اعتقد اعتقادًا منطقيًا بقبول الضحية لهذا الاتصال، فإنه لن يكون لديه النية المطلوبة لاستيفاء لأركان الأخرى لهذه الجريمة.

ولذلك أظهرت الجرائم المرتكبة في يوغسلافيا السابقة، عدم اتجاه إرادة الجاني في هذا لاعتداء إلى إشباع رغبة جنسية، بل أن كثيرًا من الجرائم المرتكبة، كانت تدخل في إطار جريمة التعذيب الجسدي والنفسي والإساءة للضحية، وكانت تعتبر وسيلة لتحقيق غاية خرى تتمثل في إرهاب السكان والتطهير العرقي للمنطقة[1].

---

1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص581. د. رامي عمر ذيب أبو ركبة: مرجع سابق، ص152.

ثانيًا: جريمة الاستعباد الجنسي التي تشكل جريمة ضد الإنسانية:

من الثابت أن المجتمع الدولي قد اهتم بتحريم تجارة الرقيق الأبيض، واستغلال دعارة الغير. وفي سبيل ذلك، أبرمت العديد من الاتفاقيات الدولية، وكان من أهمها اتفاقية الأمم المتحدة التي أقرتها الجمعية العامة بقرارها رقم (317/ د/4) في الثاني من ديسمبر 1949، ودخلت مرحلة النفاذ في 1951/7/25 التي تناهض جريمة الدعارة، وما يصاحبها من آفة الاتجار في الأشخاص لأغراض الدعارة، وما لتلك الجريمة من أثر يتعدى الفرد إلى المساس بمصلحة الجنس البشري كله؛ ولذلك فقد اعتبرت الاتفاقية الاتجار في الأشخاص، واستغلال دعارة الغير جريمة دولية(1).

وبالنظر للطبيعة المعقدة لهذه الجريمة، فإنه لا يتصور وقوعها على شخص واحد، وإنما تقع على مجموعة أشخاص من السكان المدنيين، وذلك ضمن الهدف الإجرامي المشترك في هذه الجريمة(2). فضلًا عن ذلك فإن جريمة الاستعباد الجنسي لم تظهر صراحة في أية وثيقة دولية، بل كانت تندرج ضمنًا تحت جريمة الاسترقاق، وهذه هي المرة الأولى التي تذكر فيها هذه الجريمة في المادة 7 (1/ ز/2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وتتمثل أركان جريمة الاستعباد الجنسي الذي يُشكل جريمة ضد الإنسانية في:

[1- أن يمارس مرتكب الجريمة أيا من السلطات المتصلة بحق الملكية أو هذه السلطات جميعها على شخص أو أكثر، مثل شراء أو بيع أو إعارة أو مقايضة هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص، أو أن يفرض عليهم حرمانًا (3) مماثلًا من التمتع بالحرية. 2- أن يتسبب مرتكب الجريمة في قيام الشخص أو الأشخاص بفعل أو أكثر من الأفعال ذات الطابع

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، ط 2007، ص592. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص584. د. ضاري خليل، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص108.

(2) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص307.

(3) جدير بالذكر أن الحرمان من الحرية قد يشمل في بعض الحالات السُخرة أو إخضاع الشخص إلى حالة استرقاق على النحو المعرّف في الاتفاقية التكميلية لإلغاء الرقّ وتجارة الرقّ والنظم والممارسات المشابهة للرق عام 1956، ومن المفهوم أيضًا أن التصرف الوارد وصفه في هذا الركن يتضمن الاتجار بالأشخاص وبخاصة النساء والأطفال.

- د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، المرجع سابق، ص307.

الجنسي. 3- أن يرتكب هذا السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين. 4- أن يعلم مرتكب الجريمة أن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين، أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءاً من ذلك الهجوم].

جدير بالذكر، أن ما يحوّل جريمة الاسترقاق العادية إلى جريمة الاستعباد الجنسي وفق أركان هذه الجريمة، هو ما جاء في الفقرة الثانية منها من تسبب مرتكب الجريمة في قيام شخص أو عدد من الأشخاص بفعل أو أكثر من الأفعال ذات الطابع الجنسي. كما يلاحظ أن النص لم يحدد طائفة معينة من الأفعال الجنسية، وإنما ذكر فقط ضرورة أن يكون الفعل المرتكب ذا طبيعة جنسية، ويكفي في ذلك التحرش أو غيره من الأفعال[1].

ولما كان نظام محكمة يوغسلافيا السابقة لم يتضمن جريمة الاستعباد الجنسي، فإنه عادة ما كان يُنظر إلى الجرائم التي ينطبق عليها هذا الوصف على أنها جريمة استرقاق.

بيد أن محكمة يوغسلافيا السابقة قد أسهمت في تحديد مفهوم الاستعباد الجنسي من خلال حكمين صادرين عنها، حكم غرفة المحكمة، وحكم استئنافي صادر في 12 يونيه 2002 في قضية حدثت وقائعها في قرية فوكا "Foca" بالبوسنة والهرسك خلال عامي 1992 و 1993 وأدين فيها ثلاثة من جنود صرب البوسنة هم "Kovac and Vukovic Kunarac" حيث أدين كوناراك، وهو قائد وحدة تجسس بارتكاب إحدى عشرة جريمة منها التعذيب والاغتصاب، واعتبار الجرائم المرتكبة، جرائم ضد الإنسانية فضلًا عن كونها جرائم حرب، أيضًا أدين بجريمة الاستعباد الجنسي بسبب إحضاره المجنيّ عليهنّ إلى مقر وحدته ليتم اغتصابهن اغتصابًا جماعيًا، وظل بعضهن في منزل يقدمن المتعة كعبيد جنس لمدة تقارب ستة أشهر.

أما كوفاك فقد أدين بارتكاب جريمة الاغتصاب وامتهان الكرامة الإنسانية بالمخالفة لقوانين وأعراف الحرب، كما أدين بالاغتصاب والاستعباد كجرائم ضد الإنسانية، حيث قام هو وشخص آخر بحبس أربع فتيات في شقته، وتم اغتصابهن وامتهان كرامتهن مرارًا

---

(1) د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص173.
- Sellers, Patricia Viseur, The Context Of Sexual Violence op. cit. P .305.

وتكرارًا، أما فوكوفيك فقد أدين بأربع جرائم وذلك لقيامه باختطاف فتاة مراهقة واغتصابها، وبذلك تكون محكمة يوغسلافيا السابقة قد أحدثت تطورًا في مفهوم الاستعباد الجنسي [1].

وتُعدُّ الإشارة الصريحة للاستعباد الجنسي في نظام المحكمة الجنائية الدولية، بمثابة اعتراف متأخر لتجريم ما قام به الجيش الياباني من استعباد جنسي للنساء اللواتي أطلق عليهن في حينه تسمية نساء المتعة أو الراحة (Comfort Women) واللواتي كن ينقلن إلى كل الأقاليم المحتلة في الصين وتايوان والفلبين وإندونيسيا وكوريا مع قوات الجيش الياباني للترفيه عن الجنود جنسياً. جدير بالذكر أنّ اليابانيين يرفضون الاعتذار عن هذه الجريمة حتى عام 1996، مبررين ذلك أن تلك النساء كن عاهرات وقبلن بما يفعل بهن[2].

ثالثا: جريمة الإكراه على البغاء[3] التي تشكل جريمة ضد الإنسانية:

الواقع أن كثيرًا من الوثائق القانونية الدولية السابقة على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اعترفت بتجريم حالة الإكراه [4] على البغاء، وعلى نطاق واسع، خاصة منها تلك التي تحظر الاسترقاق والممارسات المشابهة له والاتجار بالأشخاص، وإن كانت هذه الاتفاقيات قد شملت بالعقاب كل من يقوم بتنظيم أعمال الدعارة حتى في حالات رضا الشخص. ففي القانون الدولي الجنائي، أشار تقرير لجنة المسؤوليات في أعقاب الحرب

---

(1) د. محمود حجازي محمود: المرجع السابق، ص173 –174.

- Askin, Kelly D.,Progress and Jurisprudence Of The I.C.T.Y, Op.Cit. P 120.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص564 ومابعدها.

- Robertson, Geoffrey, Crimes Against Humanity, The Struggle For Global Justice, The New Press New York 2000, P. 334 .

(3) الفرق بين جريمة الإكراه على البغاء وجريمة الاغتصاب: بالنسبة لجريمة الاغتصاب: تتمثل في كون المتهم هو من قام بالفعل الجنسي رغمًا عن المجني عليه. بينما في جريمة الإكراه على البغاء نجد أن المتهم لم يقم بالفعل الجنسي، وإنما تسبب بالإكراه والعنف في اشتراك المجني عليه في عمل ذي طبيعة جنسية رغمًا عنه. د. ضاري خليل محمود، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص108. د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص170.

(4) يُعرّف الإكراه المادي بانه القوة القسرية أو المادية التي توجه إلى جسم المجني عليه لتشل مقاومته، أما الإكراه المعنوي فهو التهديد بإيقاع أذى مادي أو معنوي بشخص ما لحمله على القيام بعمل ما أو الامتناع عنه لمزيد من التفصيل د. عبد الحكيم فوده: جرائم العرض في قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001، ص63.

العالمية الأولى إلى جريمة الإكراه على البغاء، إلا أنها لم ترد بعده في أي من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية، إلى أن ظهرت من جديد في نظام المحكمة الجنائية الدولية[1].

جدير بالذكر أن جريمة الإكراه على البغاء قد ارتكبت في يوغسلافيا السابقة وعلى نطاق واسع جدًّا، مما جعل نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة موضع انتقاد شديد لعدم تضمين هذه الجريمة بين نصوصه.

كما لم يرد ذكر لجريمة الإكراه على البغاء في نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا باعتبارها جريمة ضد الإنسانية، إلا أن المحكمة اعتبرت الاغتصاب والإكراه على البغاء انتهاكًا للمادة الثالثة المشتركة من اتفاقيات جنيف عام 1949 والبروتوكول الإضافي الثاني الملحق بهذه الاتفاقيات عام 1977[2].

بيد أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تدارك هذا النقص في نصوص المحاكم الجنائية الدولية السابقة، وذلك في ضوء الارتكاب المتكرر والمتزايد لمثل هذه الجريمة الخطيرة، وفعلًا جاءت جريمة الإكراه على البغاء كإحدى الجرائم المستندة إلى الجنس في الفقرة (ز) من المادة السابعة باعتبارها جريمة ضد الإنسانية. ولذلك حددت اللجنة التحضيرية أركان جريمة الإكراه على البغاء بما يأتي:

[1- أن يرغم مرتكب الجريمة شخصًا أو أكثر على ممارسة فعل أو أفعال ذات طابع جنسي، باستعمال القوة أو التهديد باستعمالها أو قسرًا، من قبيل الأفعال التي تنجم عن الخوف من التعرض للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو القمع النفسي أو إساءة استعمال السلطة أو باستغلال وجود بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعبير عن حقيقة رضاهم. 2- أن يحصل مرتكب الجريمة أو غيره، أو أن يتوقع الحصول على أموال أو فوائد أخرى لقاء تلك الأفعال ذات الطبيعة الجنسية أو لسبب مرتبط بها. 3- أن يُرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين. 4- أن يعلم مرتكب الجريمة أن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءًا من ذلك الهجوم].

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op.cit. P.246.
(2) Skin, Kelly D; Women`s Issues In I.C.L, op. cit P 49.

وإذا ما تعددت الأفعال ذات الطابع الجنسي، فإن هذه الجريمة تقوم بثبوت حصول القسر في إحدى هذه الأفعال، دون اشتراط أنصراف ذلك القسر ليشمل كل الأفعال. كما إنه لا يشترط في هذه الجريمة، حصول مرتكبها فعليًا على الفوائد من جراء إرغامه الضحية على إتيان الفعل الجنسي. إذ يكفي مجرد التوقع بالحصول على تلك الفوائد، أو توقعه أن يحصل عليها شخص آخر يعمل لديه. ومما يلاحظ على هذه الجريمة – بناءً على ما جاء في أركانها – أنها لم تفرق بين الرجل والمرأة في إتيان الفعل الجنسي، إذ لم يتم تحديد الضحية بأن تكون أنثى(1).

رابعًا: جريمة الحمل القسرى التي تشكل جريمة ضد الإنسانية:

استخدمت عملية الحمل القسرى في أوقات النزاعات المسلحة، كوسيلة وأداة للتطهير العرقي. ويتحقق ذلك من خلال إجبار النساء على الحمل قسرًا من رجال ينتمون إلى عرق آخر. وذلك بقصد الإذلال وإيقاع أقصى درجات الألم النفسي على الطائفة المستضعفة التي يتم التطهير العرقي ضدها، بالإضافة إلى عملية التطهير العرقي نفسها. وهذا النوع من الجرائم استخدمها الصرب كوسيلة امتهان ضد المسلمين في البوسنة والهرسك، كما استخدمت أيضًا هذه الوسيلة في رواندا(2). والصورة المميزة لجريمة الحمل القسرى باعتبارها جريمة ضد الإنسانية، تتحقق من خلال قيام المتهم بحبس امرأة أو أكثر ليجعلها تحمل قسرًا ورغمًا عنها وعلى الولادة غير المشروعة. وذلك بنية التأثير على التكوين العرقي للجماعة، أو ارتكاب مخالفات أخرى جسيمة للقانون الدولي. ودون أن يفسر هذا التعريف على نحو يمس القوانين الوطنية المتعلقة بالحمل(3).

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص595 ومابعدها. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص159.

(2) Robertson, Geoffrey; Crimes Against Humanity, Op. Cit. P. 53.

(3) تتفق بعض الجرائم في قانون العقوبات الوطني مع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وذلك في بعض أركانها المادية كجريمة التعذيب والاغتصاب والسجن أو الحرمان من الحرية. فهذه الجرائم تتشابه في أسمائها وربما في بعض أركانها الخاصة، بيد أنها تختلف اختلافًا جوهريًا في خطورتها الإجرامية ونطاقها وظروفها. د. محمد محرم محمد علي: موقف التشريعات الوطنية من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر العاشر للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة، ديسمبر 2001، ص6.

- Skin, Kelly D., Women`s Issues In I.C.L, op. cit. P. 58.

وقد جاءت أركان جريمة الحمل القسرى على النحو الآتي:

[1– أن يحبس مرتكب الجريمة امرأة أو أكثر حملت بالقوة بنية التأثير في التكوين العرقي لأي مجموعة من المجموعات السكانية أو ارتكاب انتهاكات جسيمة للقانون الدولي.
2– أن يصدر التصرف في سياق هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 3– أن يعلم المتهم أن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين، أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

وبعيدًا عما سبق ذكره حول الركن الشرعي، يمكن تحديد الأركان الأخرى للجريمة على النحو الآتي:

أ- صفة الضحية:

من الملاحظ أن الركن الأول لجريمة الحمل القسرى، يشير إلى أن تكون الضحية المحتجزة امرأة، وقد تم حملها قسرًا، ولا يكفي اشتراط الحمل القسري، بل يجب أن يكون هذا الحمل حملًا قسريًا وغير مشروع[1].

ب- الركن المادي:

يتمثل هذا الركن، بقيام مرتكب الجريمة باحتجاز امرأة حملت قسرًا حملًا غير مشروع، بأي شكل من أشكال الاحتجاز، مدة من الزمن، يصعب عليها بعدها إجهاض نفسها فتحمل بذلك طفل المغتصب[2]. وفي الحقيقة، تكمن أهمية إدراج هذه الجريمة كجريمة ضد الإنسانية، في كونها تجعل الاحتجاز جريمة منفصلة عن جريمة الحمل القسرى، بحيث تتضمن مساءلة أشخاص قد لا يكون لهم بدايةً علاقة بجريمة الاغتصاب المرتكبة. وبالتالي يُسأل عن جريمة الحمل القسرى كل من أسهم في عملية الاحتجاز في مراحلها المختلفة. ويمكن في نفس الوقت أن يكون المحتجز هو ذاته من ارتكب جريمة الاغتصاب فيكون عندها أمام المساءلة عن ارتكاب هاتين الجريمتين[3].

---

(1) Skin, Kelly D., Women`s Issues In ICL, Op. Cit. P 59.
(2) Robertson, Geoffrey, Crimes Against Humanity, Op. Cit. P 337.
(3) د. حسن سعد سند: الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، مرجع سابق، ص327.

ج- الركن المعنوي:

لقد حرصت الوفود في مؤتمر روما في إطار التسوية القانونية حول جريمة الحمل القسرى – فضلًا عن اشتراط العلم والإرادة – على اشتراط قصد جنائي خاص. والقصد الجنائي الخاص المطلوب هنا، هو أن يقوم الجاني بالركن المادي قاصدًا التأثير على التركيب العرقي للمجموعة التي تنتمي إليها المجني عليها. أو أن يقوم الجاني بذلك قاصدًا ارتكاب انتهاكات جسيمة أخرى للقانون الدولي، كالتعذيب، أو الاتجار في الأشخاص، أو غيرها من الأعمال التي تُعدّ انتهاكًا جسيمًا للقانون الدولي الإنساني[1].

خامسا: جريمة التعقيم القسرى التي تشكل جريمة ضد الإنسانية:

يُقصد بالتعقيم بصفة عامة، أية عملية جراحية هدفها جعل إنسان ما ذكرًا كان أو أنثى غير صالح للتناسل. فجريمة التعقيم القسرى تتحقق بطرق شتى، من ذلك، ربط المبيضين عند المرأة، لمنع انتقال البويضة من المبيضين إلى الرحم، وبالنسبةِ للرجل فإن التعقيم يكون عن طريق قطع الأقنية التي يخرج منها المني القادم من خصيتي الرجل[2].

جدير بالذكر أن جريمة التعقيم القسرى قد ارتكبت في عهد ألمانيا النازية، حيث أصدر الزعيم النازي هتلر (Hitler) في عام 1936 تشريعًا يجيز فيه التعقيم الوقائي للأشخاص المصابين بأمراض وراثية، أي، قانون حماية الدم الذى يحرم الزواج من المرضى المصابين بأمراض عقلية، أو وراثية[3]، وكذلك قانون حماية (الرايخ) الذى حرم بموجبه الزواج بين اليهود، والألمان[4]. ولذلك؛ فإن القضاء على القدرة الإنجابية لدى الإنسان يُعدُّ جريمة دولية خطيرة، وهي أشدّ خطورةً وإيلامًا من إحداث أي عاهات أخرى بعضوٍ من أعضاء جسده.

ومن ثم؛ فإن جريمة التعقيم القسرى تمثل اعتداءً صارخاً على الحق في سلامة الجسد، حتى ولو كان المقصود منها مصلحة المجتمع . إذ إن وقاية الأجيال المقبلة من أخطار المرض

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي: مرجع سابق، ص600. د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص181.

(2) د. حسن سند: مرجع سابق، ص342. د. ضاري محمود: مرجع سابق، ص109.

(3) Bassiouni, M. Cherif, Crimes Against Humanity, op.cit. P.351.

(4) د. محمد سليم غزوي: جريمة إبادة الجنس البشري، مرجع سابق، ص23 وما بعدها .

الوراثي هي مصلحة محتملة متى قورنت بمصلحة مؤكدة، هي الحق في الإنجاب؛ ذلــك أن الأطفال هم الامتداد الطبيعي لحياة الآباء والأجداد[1].

ونظرًا لخطورة هذا النوع من الجرائم، فقد ارتأت وفــود الــدول في مــؤتمر رومــا الدبلوماسي إدراج التعقيم القسرى في نطاق الجرائم ضد الإنسانية، بحيث جاءت أركــان هذه الجريمة على النحو الآتي:

[1- أن يحرم مرتكب الجريمة شخصًا أو أكثر من القدرة البيولوجية على الإنجاب[2]. 2- ألا يكون لذلك السلوك ما يبرره طبيًا أو لا يكون قد أملاه علاج في أحد المستشفيات يتلقاه الشخص المعني أو الأشخاص المعنيون ولم يكن قد صدر بموافقة حقيقية منــه[3]. 3- أن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مــدنيين. 4- أن يعلم مرتكب الجريمة أن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجــه ضد سكان مدنيين][4].

تجدر الإشارة، إلى أن هذه الأركان من الوضوح بمكان، بحيث لا تتطلب مزيــدًا مــن الشرح، ويلاحظ أن تحديد مدى تأثير العمل الجراحي أو المستحضر الطبي علــى القــدرة على الإنجاب، هو أمر يحدده الخبراء في هذا المجال وذلك تمشيًا مع الاكتشــافات الطبيــة المستمرة.

سادسا: جرائم العنف الجنسي الأخرى التي تشكل جرائم ضد الإنسانية:

قد يحدث أن يرتكب الجاني أعمالًا ذات طبيعة جنسية مقترنة بعنف أو إكــراه، ومــع ذلك يصعب تصنيفها تحت أي من الجرائم السابقة. كأن يقوم الجاني بــالتحرش الجنســي بالضحية مستخدمًا العنف بوسائله المختلفة، أو أن يقوم بإجبارها على التعــري أو غــير ذلك. ولمواجهة مثل هذه الأحوال تم وضع نص المادة السابعة الفقرة (1/ ز)، وهي عبارة

---

(1) د. حسن سعد سند: الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، مرجع سابق، ص343.

(2) ليس المقصود بالحرمان أن يشمل تدابير تنظيم النسل غير الأثر من الناحية العملية.

(3) من المفهوم أن الموافقة الحقيقية لا تشمل الموافقة التي يتم الحصول عليها بالخداع.

(4) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية – مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساســي، مرجع سابق، ص308 ومابعدها.

عامة تسمح بالعقاب على مثل هذه الأفعال، حينما قرر المشرع الدولي: "... أو أي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة "[1].

وحتى تدخل الأفعال الأخرى ذات الطابع الجنسي ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ينبغي أن تتوافر فيها الأركان الآتية[2]:

[1- أن يرتكب المتهم فعلًا جنسيًا ضد شخص أو أكثر، أو أن يُرغم ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص على ممارسة فعل جنسي، إما باستعمال القوة أو بالتهديد باستعمالها أو قسرًا من قبيل الأفعال التي تنجم عن الخوف من التعرض للعنف أو الإكراه أو الاحتجاز أو الضغوط النفسية أو إساءة استعمال السلطة أو باستغلال وجود بيئة قسرية أو عجز الشخص أو الأشخاص عن التعبير حقيقةً عن رضائهم. 2- أن يكون التصرف على درجة من الخطورة تمكن من مقارنتها بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في الفقرة 1 (ز) من المادة السابعة من النظام الأساسي. 3- أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت خطورة ذلك التصرف. 4- أن يُرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 5- أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

فضلًا عن ذلك فإن إضافة هذه الجرائم الأخيرة إلى قائمة الجرائم المستندة إلى الجنس، تُعدّ ذات أهمية بالغة تماثل أهمية إضافة الفقرة المتعلقة بالأفعال غير الإنسانية في القوائم المختلفة للجرائم ضد الإنسانية. بحيث تسمح بتغطية كل ما يمكن أن يتفتق عنه ذهن البشر من شرور فيما يتعلق بهذا النوع من الجرائم الخطيرة.

مثل ذلك: أفعال التشويه المتعمد للأعضاء التناسلية، والأثداء، والتي تتم على نطاق واسع في النزاعات المسلحة تحديدًا. أو كالعنف الجنسي المرتكب ضد الرجال والذي غالبًا ما يشمل الضرب والإحراق والركل أو إحداث أذىً بأي شكل آخر لأعضائهم التناسلية.

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص609 ومابعدها. د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص183. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص571.

(2) د. محمود شريف بسيوني: المرجع السابق، ص309.

تجدر الإشارة إلى أن المحاكمة قد تمت عن مثل هذا النوع من الجرائم في إطار محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا، على أساس أن هذه الجرائم تمثل تعذيبًا، إذا ما ارتكبت لهدف محدد ومع قبول وتسامح رسمي، وفق التعريف التقليدي للتعذيب أو على أساس كونها أفعالًا لا إنسانية.

وتطبيقًا لذلك، حكمت محكمة مجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة في قضية تودوروفيك (Todorovic) التي تتضمن إجبار اثنتين من السجينات على القيام بإتيان أعمال جنسية فيما بينهما، وقد أدين تودوروفيك لإجبارهما على فعل ذلك، ورئيسه الذى لم يمنع أو يوقف هذه الأعمال، ولم يعاقب على ارتكابها[1].

كما حكمت محكمة مجرمي الحرب في رواندا في قضية أكايسو (AKayesu) بالإدانة لارتكابه الإساءة الجنسية المتمثلة في إجباره امرأة على التعري أمام الجمهور. وهذا يؤكد أن المحكمة قد نظرت إلى التعرية القسرية على أنها جريمة عنف خطيرة. كما شمل تعريف المحكمة للاغتصاب والعنف الجنسي في نفس القضية أفعالًا أخرى كالإجهاض القسرى، والزواج القسرى، والتشويه الجنسي، إضافةً إلى التعرية القسرية. وهذه الأفعال قد لا تروق لمن ينادون بفصل العنف الجنسي عن الانتهاكات المتعلقة بالكرامة الشخصية، أن تعترف المحكمة الجنائية الدولية بتجريمها[2].

ولما كان التعري القسرى يعد جريمة ضد الإنسانية، كما جاء في الحكم بحق أكايسو؛ وبالتالي فإن العقاب عليه يؤيد وجهة النظر التي ترى أن العنف لا يشترط فيه أن يكون ناشئاً عن عنف مادي، ولكنه يتضمن أيضًا العنف المعنوي والذهني[3].

وصفوة القول: نرى أن الهدف من وضع هذا النص قد أريد به أن يفسح المجال للعقاب على ما قد يقع من أعمال العنف الجنسي التي تتسم بدرجة جسامة خطيرة، ولا

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص611. د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص185. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص573 ومابعدها.

(2) Prosecutor V. AKayesu. (Case. No. ICTR - 96 - 4 - T), Judgment 1998, Para 593.

(3) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص611. د. محمود حجازي محمود: مرجع سابق، ص185. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص573. محمد بركات فارس الطراونة: مرجع سابق، ص292.

يندرج ذلك في إطار واحدة من الجرائم الوارد نصها في النظام الأساسي، وهو ما تم تطبيقه بالفعل فيما يتعلق بالحكمين السابقين.

ولكن، هل يجوز أن تكون المرأة جانية في جرائم العنف الجنسي؟

لقد اتضح لنا من خلال العرض السابق، أن جرائم العنف الجنسي قد صيغت بطريقة محايدة في معظمها، بحيث يمكن أن يكون الجاني أو المجني عليه رجلًا أو امرأة، إلا في بعض الجرائم كالحمل القسرى على سبيل المثال. وكما هو معروف من إمكانية إدانة المرأة باعتبارها شريكاً في ارتكاب جرائم العنف الجنسي.

بيد أن إدانة المرأة كفاعل أصلي لم تتأكد إلا بعد حكم محكمة مجرمي الحرب في رواندا الصادر في عام 2001 في قضية نيرامسكوكو (Nyiramusukuko and Ntahabali) التي أدانتها وابنها بارتكاب جرائم قتل وتحريض على القتل والاغتصاب المنهجي المنظم. وبذلك تعتبر (نيرامسكوكو) أول امرأة تدينها محكمة جنائية دولية بارتكاب جرائم عنف جنسي، وإنها أدينت كشريك بالامتناع، إلا أن هذا لا يمنع من أن تدان امرأة كفاعل أصلي في جرائم العنف الجنسي كجريمة الاغتصاب، وجريمة الإكراه على البغاء، وجريمة التعقيم القسرى، وجريمة التعري القسرى، وأفعال العنف الجنسي الأخرى. وفقًا للتعريف الذى أخذ به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وأحكام القضاء الدولي[1].

---

(1) د. محمود حجازي محمود: المرجع السابق، ص187.

المبحث الثالث

صور الجرائم الماسة بحرية الانتقال التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

يُعدُّ الحق في حرية الانتقال من مكان إلى آخر أحد الحقوق الجوهرية للإنسان التي سعى المجتمع الدولي لحمايتها، وإن المساس بهذه الحرية على نحوٍ خطير يُشكل جريمة ضد الإنسانية، على اختلاف أشكال هذا المساس[1].

وتندرج ضمن طائفة الجرائم التي تمس حرية الانتقال الجرائم الآتية: جريمة الاسترقاق، جريمة النقل القسرى للسكان، جريمة الاختفاء القسرى، جريمة السجن..

وعليه؛ سنعرض لصور هذه الجرائم في المطالب الأربعة الآتية:

المطلب الأول

جريمة الاسترقاق التي تشكل جريمة ضد الإنسانية

الواقع أن فئة العبيد قد ظهرت كطبقة في المجتمع المدني في المرحلة الأخيرة من المجتمع البدائي. فضلًا عن أن أسرى الحرب كانوا أول المستغلين كعبيد؛ وذلك من خلال قيام المنتصرين في الحرب بتحويل الأسرى إلى عبيد محرومين من كل الحقوق، وكان يتم الاحتفاظ بهم طالما كانت لديهم القدرة على العمل، وإذا ما تحول العبد إلى عبء على سيده، صار لسيده الحق في أن يتخلص منه[2].

أيضًا استمر الرق بشكله التقليدي في العصر الحديث، من خلال حركات الكشوف الجغرافية، ثم تطوّرت إلى عمليات الاستعمار العالمي. والذي أدى بدوره إلى استرقاق سكان المستعمرات وترحيلهم إلى أماكن بعيدة. وهو ما قام به الاستعمار الغربي من استرقاق للأفارقة ونقلهم للعمل في المستعمرات البريطانية في الولايات المتحدة الأمريكية

---

(1) جدير بالذكر أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اقتصر في الإشارة إلى "الحرية البدنية" في الفقرة (1/هـ) من المادة السابعة المتعلقة بجريمة السجن، ولا يمنع هذا في رأينا من أن كلًا من الجرائم الأربع المذكورة أعلاه تُعدّ انتهاكًا خطيرًا للحرية البدنية.

(2) د. عبد الكريم علوان: الوسيط في القانون الدولي العام – الجزء الثالث، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1997، ص46. نظام الرق عبر العصور، دراسة صادرة عن مركز زايد للتنسيق والمتابعة، دولة الإمارات العربية المتحدة، سبتمبر 2001، ص10ومابعدها.

قبل استقلالها. أيضًا مارس الإسبان، والبرتغال تجارة استرقاق الأفارقة، بهدف إرسالهم بعد ذلك إلى أوربا، وأمريكا للعمل سُخرة هناك[1].

ومع بدايات القرن التاسع عشر، طرأت بعض معالم التغيير في النظرة الدولية إلى هـذه الظاهرة، فغدت أمرًا بغيضًا، ولكن وجدت معه كثير من الدول صعوبة في إلغائه، بالنظر لما يحققه من مكاسب اقتصادية كبيرة، ولكن نتيجة تغيّر الظروف مع جملة من العوامل الدينية والقانونية شجع على دفع عجلة حظر الاسترقاق ومن ثم تجريمه[2].

وعلى الصعيد الوطني، فقد ألغت فرنسا الرق عام 1791، كما ألغته بريطانيا عام 1833، ولكنهما سمحتا بالاستمرار بالعمل بنظام الرقّ في بعض مستعمراتهما، كذلك ألغت بعض الدول الرقّ كالبرازيل عام 1848، والسويد عام 1860، والولايات المتحدة الأمريكية عام 1862. ومن هنا؛ أصبح حظر الاسترقاق مبدأ من المبادئ العامة للقانون التي أقرها الأمم المتحضرة. بل أصبح الرقّ والاستعباد في الوقت الراهن يُشكل جرائم ضد الإنسانية في التشريعات الوطنية، والمواثيق الدولية[3].

ولكن يلاحظ على غالبية الدول – وإن كانت تنادي بشكل علني باحترام حقوق الإنسان، وكفالة حرياته التي أقرها القانون الدولي والوطني على حدٍ سواء – أنها تمارس على أقاليمها أبشع الجرائم ضد الإنسانية.

في حين كان الإسلام سباقًا – منذ أربعة عشر قرنًا – في محاربة الرقّ، وذلك حينما دعاء إلى محاولة التخلص من الرقيق عن طريق تحريرهم، وإن كانت المصادر الشرعية قد خلت من نص صريح على تحريم الرقّ[4].وفي هذا الإطار فقد أحصى أستاذنا الدكتور/

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص532. أ. علي محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص83.

(2) Trebilcock, Anne M, Slavery, In, Encyclopedia Of Public International Law, Rudolf L, Binschedler and Others, Published Under The Auspices Of Maxplanck Institute For Comparative Public Law and International Law, 1985, P. 482.

(3) انظر: نظام الرق عبر العصور، دراسة صادرة عن مركز زايد للتنسيق والمتابعة، مرجع سابق، ص39 – 52.

(4) حريٌ بالذكر أن الشريعة الإسلامية قد خلت من نص صريح في القرآن أو السنة المطهرة يحرّم الرقّ، ولكن عملًا بمبدأ التدرج في التشريع الإسلامي، فقد وضع الإسلام نظامًا محكمًا تكفّل مع مرور الزمن بإلغاء الرقّ وبطريقة تدريجية، بحيث ضيّق أسباب (الاسترقاق) وأوجب في الوقت ذاته حسن معاملة الرقيق، بحيث شجع الإسلام على تحرير الأرقاء=

محمود شريف بسيوني تسعًا وسبعين اتفاقية دولية منفصلة، حيث لم يحظ أي نوع آخر من الجرائم الدولية بمثل هذا القدر من الاهتمام[1]. وعلى الرغم من هذا الكم الكبير من الاتفاقيات الدولية، إلا أنه مازال أمام المجتمع الدولي الكثير ليواكب التطوّر السريع للأشكال الجديدة من الاسترقاق، والتي قد لا تغطيها معظم الوثائق الدولية.

والحقيقة أن عمليات الاسترقاق لم تُعدّ موجودة بصورها التقليدية في الوقت الحاضر، إلا أن صورة جديدة من الرقّ قد ظهرت في الوقت الراهن، وهي التي تتم بواسطة عصابات الجريمة المنظمة التي تتاجر في النساء والأطفال؛ بهدف ممارسة البغاء والدعارة، وغيرها من أعمال الرذيلة. فضلًا عن أن الأشخاص المجني عليهم لا يستطيعون الفرار من قبضة تلك العصابات، وإلا كان مصيرهم الموت[2].

ولذلك، فإن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية يُعدُّ – بعد أن جرم الاسترقاق أسوةً بمن سبقه من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية – أحد أهم الوثائق القانونية الدولية المناهضة لعملية الرقّ، حيث عرفت الفقرة (2/ج) من المادة السابعة من النظام الأساسي الرقّ بأنه:

=بوسائل مختلفة منها: جعل العتق كفارة في القتل، لقوله تعالى: {وما كان لمؤمن أن يقتل مؤمنًا إلا خطأً ومن قتل مؤمنًا خطأً فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة إلى أهله} سورة النساء الآية (92). وكذلك كفارة للظهار قال تعالى: {والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل أن يتماسا} سورة المجادلة الآية (3). وأيضًا كفارة لليمين الحانثة، قال تعالى: {لا يؤاخذكم الله باللغو في أيمانكم ولكن يؤاخذكم بما عقّدتم الأيمان فكفارته إطعام عشرة مساكين من أوسط ما تُطعمون أهليكم أو كسوتهم أو تحرير رقبة} سورة المائدة الآية (89). كما حض الإسلام على تحرير الرقاب بتخصيص جزء من الصدقات لتحريرهم في قوله تعالى: {إنما الصدقات للفقراء والمساكين والعاملين عليها والمؤلفة قلوبهم وفي الرقاب والغارمين وفي سبيل الله} سورة التوبة الآية (60). فضلًا عن ذلك، أمر سبحانه وتعالى من يملكون الرقيق بمكاتبتهم لإعطائهم الحرية في قوله تعالى: {فكاتبوهم إن علمتم فيهم خيرا وآتوهم من مال الله الذى آتاكم} سورة النور الآية (33). هذه بعض الصوّر التي قام بها الإسلام لإلغاء كل صور الرقّ. بينما القانون الدولي المعاصر لم يتنبه لهذه المسألة إلا في بدايات القرن العشرين، الأمر الذى يعطي للإسلام سبقًا زمنيًا في هذا المجال. لمزيد من التفصيل انظر:

– أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا: كتاب الإعلام بقواعد القانون الدولي والعلاقات الدولية في شريعة الإسلام، (ج 6) (حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية)، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص293 – 295.

(1) Bassiouni, M. Cherif, Enslavement, In International Criminal Law vol.(1) second Edition Edited By M. Cherif Bassiouni, Transnational Publishers. INC .1999, P.P.666-667

(2) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص577.

[ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية أو هذه السلطات جميعها، على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، ولاسيما النساء والأطفال].

وقد حددت اللجنة التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية أركان جريمة الاسترقاق بالآتي:

[1- أن يمارس المتهم أيا من السلطات فيما يتصل بحق الملكية أو هذه السلطات جميعًا على شخص أو أكثر من شخص، مثل شراء أو بيع أو إعارة أو مقايضة هذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص، أو أن يفرض عليهم حرمانًا مماثلًا من التمتع بالحرية(1). 2- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 3- أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

ولكي تقوم جريمة الاسترقاق لابد من استيفاء أركانها العامة الثلاثة الشرعي والمادي والمعنوي فضلًا عن الركن الدولي الذى سبق ذكره في الجرائم السابقة، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة الاسترقاق :

تُشكل المبادئ العامة للقانون التي أرستها مجموعة القوانين الوطنية – التي الغت الرقّ والاتجار بالرقيق – أحد أهم عناصر الركن الشرعي في جريمة الاسترقاق. وعلى الصعيد الدولي فقد جاءت الاتفاقيات الدولية الخاصة بمناهضة الرقّ والاتجار به، واتفاقيات حقوق الإنسان واتفاقيات القانون الدولي الإنساني، بالإضافة إلى اتفاقيات القانون الدولي الجنائي، كلها جاءت لتحقق حماية خاصة للسكان المدنيين في كل ما من شأنه الانتقاص من كرامتهم

(1) جدير بالذكر أن هذا الحرمان من الحرية قد يتضمن، في بعض الحالات، السخرة أو استعباد الشخص بطرق أخرى، حسبما نص عليه في الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والنظم والممارسات الشبيهة بالرقّ عام 1956. ومن المفهوم أيضًا أن التصرف الوارد وصفه في هذا الركن يتضمن الاتجار بالأشخاص، وبخاصةٍ النساء والأطفال .
– د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، هامش رقم 13، ص304.

وإنسانيتهم. وسنتناول الركن الشرعي في جريمة الاسترقاق في الاتفاقيات الدولية المختلفة، وذلك على النحو الآتي:

أولًا: جريمة الاسترقاق في الاتفاقيات الدولية الخاصة بمناهضة الرق:

جريمة الاسترقاق من الجرائم التي اهتم المجتمع الدولي بمحاربتها، ابتداءً من معاهدة باريس عام 1814 ثم تبعتها محاولات عديدة على المستوى الدولي لتجريم تجارة الرقيق، ومكافحة النتائج المترتبة عليه. حيث عُقد مؤتمر فيينا عام 1815 وتم من خلاله إبرام معاهدة بين المملكة المتحدة وبعض الدول الأخرى بخصوص مكافحة الاتجار بالرقيق. كما شهد نهاية القرن التاسع عشر مؤتمرين كان لهما بالغ الأثر في حظر هذه الجريمة وهما: مؤتمر برلين عام 1885، ومؤتمر بروكسل في الفترة من نوفمبر 1889 حتى يوليو 1890[1]، ثم تلا ذلك إبرام اتفاقية مناهضة الرقّ الموقعة في 25/ 9/1926[2].

واستجابةً للتطورات الملحة، عُقدت الاتفاقية التكميلية لإبطال الرق وتجارة الرقيق والممارسات الشبيهة بالرقّ عام 1956.حيث جرّمت وبشكل صريح الاسترقاق وممارسات أخرى اعتبرها من قبيل الاسترقاق، ومازالت هذه الاتفاقية تلعب دورًا بارزًا على الرغم من افتقارها وسابقاتها لآلية تكفل حسن التنفيذ والمراقبة لأحكامها[3].

ثانيًا: جريمة الاسترقاق في الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان:

من الثابت أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان الصادر في العاشر من ديسمبر 1948 يُعدُّ الوثيقة الدولية المهمة في هذا الشأن، حيث تضمنت ديباجته معايير تحظر التمييز بكل أشكاله. كما أكدت المادة الثالثة منه على حق الإنسان في الحرية، بينما ذكرت مادته الرابعة الاسترقاق صراحةً، فحظرت الرقّ والاتجار بالرقيق بكل أشكالهما، كما جاء العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية عام 1966 بنص مماثل في المادة الثامنة منه[4].

---

(1) د. احمد محمد رفعت: مقدمة لدراسة القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، 1985، ص19- 21.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص507. انظر أيضًا:

- Trebilcock, Anne M., Slavery . Op. Cit. P.P. 480 – 482 .

(3)Bassiouni, M. Cherif, Enslavement, op.cit, P.P. 663 - 705.

(4) د.عباس هاشم السعدي : مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002،ص99

وفيما يتعلق بالنطاق الإقليمي، نجد أن حظر جريمة الاسترقاق قد جاء في كل من الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان عام 1950، والاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام 1969، كما حظره الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان عام 1981.

ثالثا: جريمة الاسترقاق في القانون الدولي الإنساني:

لقد شكلت نصوص الاتفاقيات والأعراف الدولية المتعلقة بتنظيم النزاعات المسلحة قاعدة قانونية لا يستهان بها في مجال تجريم الاسترقاق باعتبارها جريمة ضد الإنسانية نشأت امتدادًا لجرائم الحرب. حيث نصت اتفاقية لاهاي الرابعة عام 1907 على حماية المدنيين والمقاتلين ضد ما يمكن إدراجه تحت مسمى الاسترقاق والعمل القسرى.

ولذلك لم تجز في المادة (25) منها لدولة الاحتلال طلب أي نوع من الخدمات من مواطني الدولة المحتلة إلا مايتعلق بحاجات جيش الاحتلال، كما شملت الاتفاقية تنظيمًا للممارسة المتعلقة بأسرى الحرب[1].

أما اتفاقية جنيف عام 1929 المتعلقة بأسرى الحرب فقد ذهبت إلى أبعد من ذلك، إذ حددت شروط وساعات عمل أسرى الحرب واشترطت لهم أجورًا لقاء أعمالهم التي يجب أن لا توجه – بأي حال – ضد بلدهم.

كما نصت اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949، على اعتبارها انتهاكات جسيمة لنصوصها، ومعاملة لا إنسانية تتسبب بمعاناة شديدةٍ أو أضرارٍ بالغة بالصحة والجسد تصيب الأشخاص المحميين بمن فيهم السكان المدنيين في الدولة المحتلة[2].

ويبقى مع ذلك، أن نص الفقرة (و) من المادة الرابعة من البروتوكول الإضافي الثاني عام 1977 هو النص الوحيد الذى حظر صراحةً الاسترقاق والاتجار به بجميع صوره وأشكاله[3].

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, Enslavement, op.cit, P.P. 669.

(2) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص349 ومابعدها.

(3) Bassiouni, M. Cherif, Enslavement, op.cit, P.P. 669 .

رابعًا: جريمة الاسترقاق في اتفاقيات القانون الدولي الجنائي:

لم تخل وثيقة قانونية دولية تعرّف الجرائم ضد الإنسانية من ذكر جريمة الاسترقاق، لاسيما مواثيق المحاكم الجنائية الدولية المختلفة منذ الحرب العالمية الثانية، كما تناولتها اتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية دونما تحديد لمضمون هذه الجريمة[1].

وإذا كان نظاما المحكمتين الجنائيتين الدوليتين لكلٍّ من يوغسلافيا السابقة وروانـدا لم يحددا مضمون جريمة الاسترقاق. ولذلك حرص بعض المفاوضين في اجتماعات اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية في عام 1996 على ضرورة أيلاء تعريف جريمة الاسترقاق مزيدًا من العناية والإيضاح، وبالفعل تمت الاستجابة لهذه المطالب من خلال نص الفقرة (2/ج) من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وتعني جريمة الاسترقاق وفقًا لنص لهذه الفقرة ممارسة أي من السلطات المترتبة على حق الملكية، أو هذه السلطات جميعها، على شخص ما، بما في ذلك ممارسة هذه السلطات في سبيل الاتجار بالأشخاص، ولاسيما النساء والأطفال[2].

الفرع الثاني : الركن المادي لجريمة الاسترقاق :

يتمثل عنصر الفعل في الركن المادي في جريمة الاسترقاق في ممارسة أي من حقوق الملكية على شخص أو أكثر، كما في حالات البيع أو الشراء أو المقايضة أو الإعارة أو أي شكلٍ آخر من أشكال التصرف بالملكية، كحق الانتفاع بشخص الرقيق أو بعمله، مهما يكن نوع هذا العمل[3].

ومن ثم؛ يمكن تصوّر ارتكاب جريمة الاسترقاق عن طريق الفعل، أو عن طريق الامتناع عن الفعل، ومن الممكن ممارسته بتقنيات بالغة التعقيد، قدّ لا تتضمن بالضرورة استخدامًا

---

(1) اعتبرت المادة 6 (ب) من ميثاق نورمبرج الترحيل للاستعباد القسرى جريمة من جرائم الحرب، بينما اعتبرت المادة 6 (ج) الإبعاد جريمة ضد الإنسانية .

(2) Report Of The Preparatory Committee On The Establishment Of ICC Vol. (1), In, The Statute Of The ICC, op. cit. P. 401.

(3) يندرج في كثير من الحالات، حالة الانتفاع بشخص الرقيق أو بعمله تحت جرائم أخرى من الجرائم ضد الإنسانية المذكورة في المادة السابعة من النظام الأساسي، كالاستعباد الجنسي أو الإكراه على البغاء

للقوة، ولكنها تقوم على الامتناع وأشكال أخرى من التضليل، التي من شأنها أن تخلق لدى أحد الأشخاص انطباعًا بإنه يعود في ملكيته لشخص آخر. وهذا ما يحدث عادةً في حالة استعباد الأطفال أثناء الحرب والسلم، حيث لا يكون بإمكانهم بمفردهم إدراك حقائق مهمّة لم ينعموا بها، كالحرية، والكرامة الإنسانية، والحق في السلم والسلامة الجسدية والصحية[1]. ولذلك؛ إذا كان القتل ينهي الوجود المادي لحياة الإنسان، فإن الاسترقاق ينهي الوجود القانوني لهذا الإنسان، بما ينطوي عليه من اعتداء على حريته البدنية[2].

بينما تتمثل النتيجة الإجرامية في جريمة الاسترقاق، في الحرمان من الحرية، كما في حالة بيع أو تخلي شخص لآخر عمن يقصد تحويله إلى رقيق. أمّا إذا استمر هذا الحرمان من الحرية وقتاً طويلًا، فإننا نكون حينها أمام جريمة مستمرة، قد تثير إشكاليات كثيرة حين ممارسة المحكمة الجنائية الدولية لاختصاصها في نظر هذه الجريمة. وأخيرًا نرى أن المشتري لو أطلق الشخص الرقيق حرًا، فإن البائع يُسأل- في رأينا- عن جريمة الاسترقاق لمجرد ممارسته لأحد حقوق الملكية على كائن بشري.

الفرع الثالث : الركن المعنوي لجريمة الاسترقاق :

لكي يتحقق الركن المعنوي في جريمة الاسترقاق، لابد من استيفاء عنصري الركن المعنوي وهما العلم والإرادة. سواءٌ كان ذلك في حالة البيع أم في حالة الشراء؛ ففي حالة البيع يُسأل البائع للشخص عن جريمة الاسترقاق، بمجرد إثبات المحكمة أن ذلك الشخص على علم وإرادة لعملية البيع، دون اشتراط امتداد هذا العلم وتلك الإرادة لما سيكون عليه حال الشخص محل الجريمة من استمراره في حالة الرقّ أو عتقه.

أمّا فيما يتعلق بالمشتري، فإنه يشترط لقيام المسؤولية الجنائية قبله أن تتجه نيته لاستبقاء الشخص في وضع الاسترقاق. أما إذا كان الشراء من أجل تحريره، فإن المشتري في هذه الحالة يكون غير مسؤولًا عن تلك الجريمة؛ لإنتفاء القصد الجنائي في هذه الحالة. وبطبيعة

---

(1) Cattin, David Donat; Crimes Against Humanity, In, The ICC " Op. Cit P..P. 62 - 63.

(2) أ. علي إبراهيم مبروك: حقوق الإنسان في ظل النظام العالمي الجديد، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 1996، ص262 ومابعدها. د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص349. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص169.

الحال، لا يمكن تصوّر القصد الاحتمالي في مثل هذا النوع من الجرائم[1]. حريٌ بالذكر أن منظمة العمل الدولية كانت قد نشأت كرد فعل على أعمال السُخرة والاستعباد في مجـــال العمل، وكان ذلك بموجب معاهدات السلم في عام 1919.

ويشكل دستورها الأصلي الجزء الثالث عشر مـــن معاهـــدة فرســـاي عـــام1919. وتسترشد منظمة العمل الدولية بالمبدأ القائل أن "جميع البشر دون اعتبار للعرق أو العقيدة أو الجنس، لهم الحق في السعي إلى تحقيق رفاهيتهم المادية وتنميتهم الروحية في ظروف مـــن الحرية والكرامة، ومن الأمن الاقتصادي وتكافؤ الفرص"[2].

المطلب الثاني

جريمة الإبعاد أو النقل القسرى التي تشكل جريمة ضد الإنسانية

شهد العالم عمليات إبعاد واسعة النطاق للسكان المدنيين في مراحل مختلفة من تاريخـــه الطويل، وكان أكثرها أيلامًا ما شهده العصر الحديث، خاصةً أثناء التراعـــات المســـلحة، والتي أثرت تأثيرًا مباشرًا في الطبيعة السكانية للعالم بأسره[3].

ولهذا يُعدُّ الإبعاد في إطار التراعات المسلحة من أنجع الوسائل لضمان ثمار العـــدوان، ومن أشدها إلحاقًا للأذى بالسكان المدنيين.

والمثال الأبرز لمثل هذا النوع من الجرائم ما ارتكبته إسرائيل منذ قيامها عـــام 1948 في حق أبناء الشعب الفلسطيني، إذ قامت بالتسبب في تهجير ما يقرب من أربعـــة ملايـــين فلسطيني في أصقاع الأرض كافة.

ومن أشدّ الأمثلة خطورةً في أواخر القرن العشرين، ما تعرض له المسلمون والكروات على أيدي الصرب – تتار العصر الحديث – في يوغسلافيا السابقة من عمليات إبعـــادٍ ونقل قسري بصورة وحشية، كانت تجسيدًا لسياسةٍ معلنةٍ في التطهير العرقي للمنطقة[4].

---

(1) أ. محمد بركات فارس الطراونة: مرجع سابق، ص303 ومابعدها.

(2) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص536 ومابعدها.

(3) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص577. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص556.

(4) د. رشاد عارف السيد: الإبعاد والترحيل القسرى للمدنيين في ضوء القانون الدولي الإنســـاني، مجلـــة الدراســـات القانونية، كلية الحقوق – جامعة أسيوط، العدد 19، حزيران/ يونيه، 1996، ص517.

ولذلك يُعدُّ الإبعاد أو النقل القسرى للسكان المدنيين أمرًا محظورًا[1]، سواء أكان من داخل الدولة إلى دولة أخرى، أو من مكان إلى آخر في الدولة ذاها، طالما أنه تم رغمًا عن إرادة أولئك السكان، وسواء أرغموا على ذلك بالقوة المادية، أم عن طريق التهديد باقتراف أفعال إجرامية قبلهم.

ويرى بعض الفقهاء، أن عبارة الترحيل أو النقل القسرى[2]، وكذلك التهجير القسرى كلها تعبر عن مفهوم واحد. وبالتالي إذا حدث الإبعاد أو النقل القسرى للسكان في زمن الحرب اعتبرت الجريمة، جريمة حرب، أما إذا حدثت في زمن السلم اعتبرت جريمة ضد الإنسانية. لذا واجه المجتمع الدولي ممارسات الإبعاد أو النقل القسرى بالمزيد من الوثائق القانونية الدولية، والتي كان آخرها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[3].

وعليه؛ سنتناول الأركان الثلاثة لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى بشيء من التفصيل في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى :

من المسلم به أن قضية إبعاد السكان المدنيين كجريمة ضد الإنسانية، قد أدرجت في جميع مواثيق المحاكم الجنائية الدولية، ابتداءً من ميثاق نورمبرج، غير أن النقل القسرى للسكان داخل حدود الدولة الواحدة كان مثارًا للخلاف، بل أن النقل القسري للسكان

---

(1) تنص المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة عام 1949 على أنه: "يحظر النقل الجبري الجماعي أو الفردي للأشخاص المحميين أو نفيهم من الأراضي المحتلة إلى أراضي دولة الاحتلال أو إلى أراضي أي دولة أخرى، محتلة أو غير محتلة، أيًا كانت دواعيه. ومع ذلك يجوز لدولة الاحتلال أن تقوم بإخلاء كلي أو جزئي لمنطقة محتلة معينة، إذا اقتضى ذلك أمن السكان لأسباب عسكرية قهرية ..." . ويرى بعض الفقه أن هذه القضية على أهميتها من الناحية النظرية، إلا أنها تمنح دولة الاحتلال سلطة تقديرية واسعة تسمح لها في كثير من الحالات بالتذرع بحالات الضرورة؛ وبالتالي الالتفاف على هذه النصوص القانونية وإفراغها من محتواها.

– د. رشاد عارف السيد: الإبعاد والترحيل القسرى للمدنيين في ضوء القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص534.

(2) لا يشير مصطلح (قسرًا) على وجه الحصر إلى القوة المادية فقط، وإنما قد يشمل التهديد باستخدامها، أو القسر الناشئ – مثلًا – عن الخوف من العنف، والإكراه، والاحتجاز، والاضطهاد النفسي، وإساءة استخدام السلطة ضد الشخص المعني، أو الأشخاص، أو أي شخص آخر، أو استغلال بيئة قسرية . د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، هامش 14 ص304.

(3) د. أبو الخير أحمد عطية: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص180 ومابعدها.

لم يُذكر صراحةً في أي من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة، حتى جاء النص عليه المادة 7 (1/ د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[1].

ولهذا؛ اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة أن قيام المتهم Nikolic بنقل عددًا من مسلمي البوسنة إلى مناطق أخرى في البلاد جريمة نقل قسري، وإن لم تكن المادة (5) من نظام المحكمة قد ذكرت النقل القسرى صراحةً[2]. أيضًا ذكرت لجنة القانون الدولي جريمة الإبعاد عند تعريفها للجرائم ضد الإنسانية في مسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1954، وأضافت إلى الإبعاد جريمة النقل القسرى في مسودة عام 1996.

وفي هذا الصدد، جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليؤيد هذا التوجه الأخير من خلال تعريفه للإبعاد أو النقل القسرى للسكان المدنيين في المادة 7 (2/ د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على النحو الآتي:

[يعني إبعاد السكان أو النقل القسرى للسكان، نقل الأشخاص المعنيين قسرًا من المنطقة التي يوجدون فيها بصفة مشروعة، بالطردِ أو بأي فعلٍ قسريٍ آخر دون مبررات قانونية يسمح بها القانون الدولي].

كما جاءت أركان جريمة الإبعاد أو النقل القسرى في إطار المادة 7 (1/ د) على النحو الآتي:

[1- أن يُرحل مُرتكب الجريمة [3] أو ينقل قسرًا[4] شخصًا أو أكثر إلى دولة أخرى أو مكان آخر بالطرد أو بأي فعل قسري آخر لأسباب لا يقرها القانون الدولي. 2- أن

---

(1) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص351 ومابعدها.

(2) Prosecutor V. Nikolic (Case No. IT - 94 - 2) Sentencing Judgment 2003 Para 408.

(3) جدير بالذكر أن مصطلح (قسرًا) تحديدًا لا يشير إلى القوة المادية فقط، وإنما قد يشمل أيضًا التهديد باستخدامها، أو القسر الناشئ عن الخوف من العنف، أو الإكراه، أو الاحتجاز، أو الاضطهاد النفسي، أو إساءة استخدام السلطة ضد الشخص المعني، أو الأشخاص، أو أي شخص آخر، أو استغلال بيئة قسرية.

- د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، هامش 14 ص304.

(4) تستخدم عبارتا " الترحيل أو النقل القسرى "(Deported or forcibly transferred)، وكذلك التهجير القسرى (Displaced forcibly) للتعبير عن نفس المفهوم. المرجع السابق، هامش 15 ص304.

يكون الشخص أو الأشخاص المعنيون موجودين بصفة مشروعة في المنطقة التي أبعدوا أو نُقلوا منها على هذا النحو. 3- أن يكون المتهم ملمًّا بالظروف الواقعية التي تقررت على أساسها مشروعية هذا الوجود. 4- أن يرتكب هذا التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 5- أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

لذا، لكي تقوم جريمة الإبعاد أو النقل القسرى للسكان المدنيين كجريمة ضد الإنسانية، لابد أن ترد على سكان مدنيين، مقيمين بصفة مشروعة في المناطق التي نُقلوا منها أو أبعدوا عنها. أما إذا كان الإبعاد أو النقل القسرى قد ورد على أشخاص مقيمين في هذه المناطق بصفة غير مشروعة، فإنه لا تقوم الجريمة في حق الأشخاص القائمين على عملية النقل.

وتطبيقًا لذلك: فإن ما تقوم به سلطات الاحتلال الإسرائيلي من إبعاد للسكان المدنيين قسرًا إلى خارج فلسطين المحتلة، أو من منطقة إلى آخرى، كما في حالات ترحيل السكان المدنيين من الضفة الغربية إلى قطاع غزة، أو العكس في داخل فلسطين المحتلة.

فإن ذلك الإجراء يُعدُّ عملًا غير مشروع، وتتحقق به جريمة الإبعاد أو النقل القسرى للسكان، والسبب في عدم مشروعية ذلك الإجراء، يرجع إلى أن السكان الأصليين هم الشعب الفلسطيني دون غيره؛ ومن ثم فإن وجوده على أرضه أمر مشروع ومبرر[1].

حريٌّ بالذكر أن هذه الحالات، على الرغم من استخدامنا في وصفها لمصطلحي الإبعاد أو النقل القسرى، إلا أنها – مع ذلك – لا تدخل في إطار الجرائم ضد الإنسانية وفقًا للنظام الأساسي للمحكمة، إلا إذا استوفت عناصر الركن الدولي (الاختصاصي) فضلًا عن توافر شروط كل من الركنين المادي والمعنوي وفقًا لما جاءت به الأركان سالفة الذكر.

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص556. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص354.

الفرع الثاني : الركن المادي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى :

يعتبر نص المادة 7 (2/ د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، هو النص الوحيد الذى أتى على ذكر النقل القسرى للسكان المدنيين دون غيره من مواثيق المحاكم الجنائية الأخرى. ولذلك فإن هذا النص يكون قد وسّع نطاق الجريمة لتشمل تلك التحركات الإجبارية التي تتم بشكل كامل ضمن حدود الدولة الواحدة ، فضلًا عن أنها تمثل استجابة للتطورات التي ارتأتها لجنة القانون الدولي عند صياغتها لمسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996، والتي كان لها بالغ الأثر في وضع الملامح الأساسية لنظام المحكمة[1].

ومن ثم؛ يُعدُّ وجود القسر أو الإكراه على ترحيل السكان المدنيين أمرًا أساسيًا لاستيفاء أركان جريمة الإبعاد أو النقل القسرى. بحيث ينطوي الركن المادي في هذه الجريمة على إكراه شخص أو أكثر على الانتقال بعيدًا عن المنطقة التي يتواجدون فيها بصفة مشروعة، ولأسباب لا يقرها القانون الدولي، سواءً كان هذا الانتقال خارج حدود الدولة (إبعاد) أو داخلها (نقل قسري) .

أما الانتقال الطوعي للأشخاص فإنه يخرج من إطار التجريم مهما يتسع نطاقه، ومن الأمثلة على ذلك، ما تم استنادًا لاتفاق الهجرة الطوعية المتبادلة للسكان بين اليونان وبلغاريا في 1919/11/27 والذي اتفق بموجبه على التبادل الطوعي للأقليات الموجودة لدى كل منهما.

جدير بالذكر أن التاريخ قد شهد أمثلة عديدة عن حالات الإبعاد بوسائل مختلفة، وإن كان استخدام القسر المادي والقوة المباشرة أكثرها انتشارًا وأشدها وحشية وإيلامًا؛ بالنظر لما قد ينجم عنه من موتٍ أو أذى جسدي جسيم. كما قد تتم في حالة القسر المادي المباشر، المشاركة الفعلية لمرتكب الجريمة في عملية الانتقال.

والوقع أن الاتحاد السوفيتي (السابق) قد رحلّ أعدادًا كبيرة من شعوب القوقاز إلى سيبيريا عنوة وفي ظروف في غاية الخوف والقسوة، فضلًا عن ترحيل الألمان النازيين لليهود

---

(1) د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص355 ومابعدها.

وغيرهم إلى بولندا، حيث معسكرات العمل القسرى والإبادة، ويُعد هذا أبرز الأمثلة على مثل هذا النوع من القسر[1].

ومن ناحية أخرى، قد يُكتفى بالدفع على الرحيل والانتقال بالقوة دون تحديد الوجهة أو الاشتراك الفعلي في عملية الانتقال، كطرد هتلر للملايين من غير الألمان ولمليون بولندي، ومائة ألف فرنسي من الألزاس واللورين.

وقد يكون القسر معنويًا، كأن ينجم الرحيل أو الانتقال القسرى نتيجة التهديد بالقوة دون استخدامها، كالتهديد بالحبس أو الاضطهاد، أو بالاستفادة من بيئة قسرية، ومن أمثلة ذلك، ما قامت وتقوم به إسرائيل من جرائم لترويع السكان المدنيين الفلسطينيين؛ بقصد دفعهم للرحيل بعيدًا عن وطنهم.

وفي هذا الصدد، نرى أن المشرع الدولي كان محقًا حينما قنن عملية حظر نقل أو ترحيل السكان المدنيين قسرًا عن طريق سلطات الاحتلال في نص المادة (49) من اتفاقية جنيف الرابعة. أيضًا جاء الحظر على هذا التصرف بوصفه جريمة جنائية دولية في نص المادة 7 (1/ د) من نظام المحكمة الجنائية الدولية إذا وقعت ضد السكان المدنيين في إطار سياسة عامة للدولة، وسواءً تم الترحيل إلى دولة أخرى أو إلى أماكن أخرى داخل الدولة ذاتها، قسرًا أو جبرًا عن السكان المدنيين.

أما إذا قامت حالة الضرورة التي تبرر مثل ذلك التصرف، ففي هذه الحالة لا تُسأل السلطات عما قامت به. طالما كان هذا التصرف الذى تم في إطار سياسة عامة للدولة، وكان الهدف منه مواجهة حالة الضرورة أو الحفاظ على أمن السكان المدنيين. كما لو تعرضت المنطقة التي رُحلوا منها لعمليات عسكرية، أو لوباء أو كارثة طبيعية كالزلازل والفيضانات[2]. والمثال الأبرز لحالة الأبعاد أو النقل القسرى ما حدث في إقليم كوسوفو

---

(1) د. رشاد عارف السيد: الإبعاد والترحيل القسرى للمدنيين، مرجع سابق، ص538.

(2) جدير بالذكر أن نص المادة 7 (1/ د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لا يطبق في حق الجناة أمام هذه المحكمة، متى كانت عمليات النقل أو الترحيل تبررها الضرورة حسب المادة 31 (1، 2) من النظام الأساسي للمحكمة في شأن حالة الضرورة والتي نصت على أنه:

[1- بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسئولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك: أ- ..، د- إذا كان السلوك المدعى أنه يُشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة=

في يوغسلافيا السابقة، حين تم ترحيل عدد كبير من السكان المدنيين من إقليم كوسوفو؛ وذلك خلال طردهم بالقوة عن طريق أيقاع الأذى المباشر أو التهديد به، بينما غادرت أعداد كبيرة أخرى؛ نتيجةً للخوف من القوات الصربية أو القصف الصربي أو كنتيجة لتدمير ممتلكاتهم[1].

الفرع الثالث : الركن المعنوي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى :

يُشترط لاستيفاء الركن المعنوي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى باعتبارهما من الجرائم ضد الإنسانية، أن يكون مُرتكب الجريمة ملمًا بما ينطوي عليه فعله من إكراه، من شأنه أن يؤدي في سياق السير العادي للأحداث إلى انتقال الشخص أو الأشخاص من أي مجموعة من السكان المدنيين من المكان الذى يوجدون فيه بصورة مشروعة، سواءً كان انتقالهم خارج البلاد أو داخلها.

وهذا هو ما أشارت إليه الفقرة الثالثة من أركان هذه الجريمة حين قالت: [...3 – أن يكون المتهم ملمًّا بالظروف الواقعية التي تقررت على أساسها مشروعية هذا الوجود]. ويفهم من هذا النص أنه ينبغي على الجاني أن يكون ملمًا بالظروف التي تبرر مشروعية وجود المجني عليهم في الأماكن التي يجري ترحيلهم منها أو نقلهم عنها قسرًا.

وكما هو معلوم في كل الجرائم ضد الإنسانية، ومنها هذه الجريمة فإنه ينبغي على المتهم: "أن يعلم أن التصرف الذي يأتيه هو جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم".

ومسألة إثبات العلم بمشروعية الوجود لمجموعة من السكان، ليس بالأمر السهل من الناحية العملية، حيث تلعب أمور عدة كالإعلام والتربية والتوجيه والثقافات الموروثة دورًا

=قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر، وتصرف الشخص تصرفًا لازمًا ومعقولًا لتجنب هذا التهديد، شريطة ألا يقصد الشخص ان يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه، ويكون ذلك التهديد: 1- صادرًا عن أشخاص آخرين. أو تُشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص]. لمزيد من التفصيل د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص375. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص550.

(1) Physicians For Human Rights, War Crimes In Kosovo, Physicians For Human Rights, 1999, P.54.

مهمًا في توليد القناعة بالوجود الشرعي أو غير الشرعي لأي مجموعة من السكان المدنيين، خاصةً فيما يتعلق بالأقليات. ولقد أظهرت الوقائع التي حدثت في كوسوفو – على سبيل المثال – عن وجود قناعة تامة لدى مرتكبي جرائم الإبعاد والنقل القسرى من القوات الصربية بعدم شرعية وجود الأقلية الألبانية على هذا الإقليم، بل وقناعتهم بشرعية عمليات الإبعاد والنقل القسرى على قسوتها. هذا فضلًا عن الصعوبة التي ينطوي عليها إثبات الوجود الشرعي على صعيد القانون الدولي في مثل هذه الحالات من التداخل الإقليمي(1).

وبالتالي؛ يعتبر العلم بالظروف الواقعية التي تبرر مشروعية بقاء المجني عليهم في أرضهم التي نقلوا منها، هو عنصر من عناصر العلم في القصد الجنائي العام. بمعنى، أن علم الجاني بهذه المشروعية، يجب أن يفسر في ضوء أنه علم بالظروف الواقعية للجريمة التي هي من عناصر القصد الجنائي العام. كما يعد هذا العلم بمثابة الباعث على الجريمة أو يمثل القصد الجنائي الخاص، متى أراد الجاني أن يكون طرد المجني عليهم وترحيلهم من أرضهم رغم علمه بالصفة المشروعة لبقائهم.

والخلاصة أن العلم الذى اشترطه المشرع الدولي ضمن الركن الثالث في هذه الجريمة يندمج في إطار العلم كعنصر من عناصر القصد الجنائي العام في هذه الجريمة، إلا إذا كان مضمون العلم هو الباعث على ارتكاب هذه الجريمة، وبالتالي يتوافر بها القصد الجنائي الخاص إلى جانب القصد الجنائي العام(2).

---

(1) Physicians For Human Rights, War Crimes In Kosovo, Op. Cit. P.P. 55 – 58.

(2) يرى جانب من الفقه الجنائي – نتفق معه – أن الجريمة ضد الإنسانية هي جريمة مقصودة، يتخذ الركن المعنوي فيها صورة القصد الجنائي. والقصد الجنائي الذى يجب أن تقوم عليه هذه الجريمة هو القصد الجنائي الخاص، إلى جانب القصد الجنائي العام؛ فالقصد العام يتطلب العلم والإرادة، فيجب أن يعلم الجاني أن فعله ينطوي على اعتداء جسيم على حقوق الإنسان الأساسية، إما في صورة إهدار كلي لها وإما في صورة الحط من قيمتها، فيجب أن تتجه إرادته إلى هذا الفعل. أما بالنسبة للقصد الجنائي الخاص، فيجب أن تكون غايته من هذا الفعل أي باعثه على الجريمة، هو النيل من الحقوق الأساسية لجماعة بعينها تربط بين أفرادها وحدة معينة، قد تكون عرقية أو دينية أو سياسية أو ثقافية .

– انظر: د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص554.

المطلب الثالث

جريمة السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الاساسية للقانون الدولي

من الثابت أن جريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية كجريمة ضد الإنسانية، لا يتصور قيامها، إن كان السجن أو الحبس أو العقوبة المقيدة للحرية قد تم تنفيذًا لحكم قضائي من محكمة مختصة في جريمة ارتكبها المحكوم عليه بحسب القانون الوطني

أما إذا كان السجن أو الحرمان من الحرية البدنية، قد تم بصورة مغالى فيها ودون سند من الشرعية أو القانون، أو كان ردًا على فعل لا يمثل جريمة. كما لو كان المحكوم عليه أو السجين يمارس حقًا من حقوقه، ومن ذلك حقه في الدفاع عن الوطن ضد الغزاة والمحتلين[1]. ومن هنا؛ فإن الحق في الحرية البدنية يُعدُّ حقًا جوهريًا من حقوق الإنسان، وإن الدول المختلفة قد ادركت أهميته. وفي الوقت الذى نصت فيه دساتيرها وتشريعاتها الوطنية على ما يكفل حمايته، ويعاقب الأفعال التي تفضي إلى مصادرته بصورة غير مشروعة.

إلا أن واقع الحال يشير إلى أن الانتهاكات مستمرة ، وأن سلطات الدول ذاتها هي التي ترتكبها، بالنظر إلى أن كثير من عمليات الإيقاف والاعتقال تتم بالمخالفة لأحكام هذه القوانين[2]؛ الأمر الذى دفع بالمجتمع الدولي للتدخل – بسبب الانتهاكات المستمرة لحقوق الإنسان – لوضع العديد من القواعد القانونية صيانة لهذا الحق في حالتي السلم والحرب.

وعليه؛ سنحاول الوقوف على أبرز الجهود الدولية المتعلقة بحماية الحق في الحرية البدنية، وذلك من خلال بحثنا للأركان المختلفة لجريمة السجن: الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي في ضوء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وعلى النحو الآتي:

---

(1) قضت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية (Delalic) أن الحقوق الإجرائية للمدنيين المحتجزين في الأراضي المحتلة هي أحد الحقوق الأساسية لاتفاقية (جنيف) الرابعة ككل، ولذا فإن الاحتجاز الذى يبدأ بصورة شرعية يتحول بشكل واضح إلى عمل غير شرعي إذا ما تجاهلت الجهة القائمة بالاحتجاز الحقوق الإجرائية الأساسية للأشخاص المحتجزين . انظر:

- Prosecutor V. Delalic et al, (case No. IT - 96 -21 -T) Judgment, 16 November, 1998.

(2) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص357 ومابعدها.

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية :

نتيجةً للانتهاكات المستمرة لحق الإنسان في الحرية البدنية، من قبل حكومات الدول المختلفة؛ الأمر الذي دفع بالمجتمع الدولي للتدخل لحماية هذا الحق، وذلك من خلال اتفاقيات حقوق الإنسان واتفاقيات القانون الدولي الإنساني والقانون الدولي الجنائي. وسنتناول ذلك على النحو الآتي:

أولًا: حماية الحقّ في الحرية البدنية في قانون حقوق الإنسان:

الواقع أن الأمم المتحدة ومنذ إنشائها قد بذلت جهودًا كبيرة في سبيل ترسيخ الأمن والسلم الدوليين، ومن تلك الجهود سعيها الدؤوب على إعداد الوثائق القانونية الدولية المتعلقة بحماية حقوق الإنسان، ومنها حقه في الحرية البدنية، وذلك بهدف سد العجز الواضح للقوانين الوطنية في هذا المجال[1]. وذلك من خلال الاهتمام بتكريس المبادئ الجوهرية التي تضمنتها الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان، ومنها:

1- مبدأ عدم جواز القبض على الشخص أو أيقافه بشكل تعسفي. وهو ما أشارت إليه المادة التاسعة في كل من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948، والعهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية، عام 1966.

2- مبدأ الشرعية، أي لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص. الذي تضمنه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في الفقرة (2) من المادة (11)، والعهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية في الفقرتين (1،2) من المادة (15) منه.

3- مبدأ الحق في محاكمة عادلة وعلى قدم المساواة مع الآخرين. وهذا المبدأ نص عليه الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (10)، والعهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية في المادة (14) منه.

---

(1) لا يقتصر بذل الجهود الدولية في مجال حقوق الإنسان على المنظمات الحكومية ومجلس حقوق الإنسان، بل تلعب المنظمات غير الحكومية، كمنظمة العفو الدولية وجمعيات الهلال والصليب الأحمر دورًا كبيرًا في مجال حماية الحريات الشخصية وكشف النقاب عن الانتهاكات الفاضحة لهذه الحريات. لمزيد من التفصيل انظر: د. حسام أحمد هنداوي: القانون الدولي العام وحماية الحريات الشخصية، مرجع سابق، ص107 - 124.

4- أقرار مبدأ المسؤولية الشخصية الذي يقوم على أساس حظر الاعتقال على أسس جماعية. ويُعدُّ هذا المبدأ من المبادئ المهمّة التي لا يُختلف حوله، بالرغم من عدم النص عليه صراحةً في الإعلان أو العهد الدولي السابقين. في حين نصت عليه صراحةً الاتفاقية الدولية الخاصة بحقوق الطفل عام 1989 في الفقرة الثانية من المادة الثانية من الاتفاقية[1].

ويلاحظ أن المادة الرابعة من العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية، قد سمحت للدولة بالانتقاص – استثناءً – من بعض التزاماها تجاه الأفراد، أثناء حالات الطوارئ التي تنطوي على هديد خطير لحياة الأمة، كحالة النزاع المسلح أو الكوارث الطبيعية، وتشمل هذه الالتزامات القابلة للانتقاص جواز القبض على الشخص بشكل مؤقت زمن الطوارئ[2].

بيد أن كثير من الدول تقوم بإضفاء طابع الشرعية على عمليات الاحتجاز التعسفي عن طريق سن القوانين الاستثنائية، كقوانين الطوارئ مثلًا. فتنحرف بذلك وظيفة القانون من كونه حاميًا للحريات الشخصية، ليصبح وسيلة لتنظيم الاعتداء عليها؛ لاسيما وأن عمليات الاحتجاز تتم بداية كخطوة مؤقتة، ولكنها غالبًا ما تستمر لسنوات عديدة، ومن أمثلة ذلك حالات الطوارئ المعلنة في عددٍ من دول العالم الثالث، ومن بينها دولٌ عربية[3]. عدا دول الربيع العربي التي الغت حالة الطوارئ مؤخرًا.

وتكمن خطورة مثل هذا النوع من الاحتجاز، ما يرافقه من انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان، كالإعدام بدون محاكمة، أو التعذيب أو غيرها من الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان المختلفة. وفيما عدا حالات الطوارئ، لا يوجد في قانون حقوق الإنسان ما

(1) أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص111 – 121.

(2) جدير بالذكر أن نص المادة الرابعة من العهد الدولي للحقوق السياسية والمدنية لا يجيز الانتقاص من الالتزامات المنصوص عليها في المواد 6، 7، 8 (1،2) 11، 15، 16 ، 18، ولكن ما يهمنا في هذا المجال المادة الحادية عشرة التي تتضمن عدم جواز سجن إنسان على أساس عدم قدرته على الوفاء بالتزام تعاقدي فقط، والمادة الخامسة عشر التي تؤكد على وجوب الالتزام بشرعية الجرائم والعقوبات، وباستثناء هذين النصين، ليس هناك – استنادًا للمادة الرابعة – ما يمنع من الاحتجاز المؤقت زمن الطوارئ .

(3) Williams, Paul. R; Treatment Of Detainees, Henry Dunant Institute, Geneva 1990, P.P. 74 – 75.

يسمح بأي شكل من أشكال الاحتجاز الإداري الذى يتم بقرارٍ إداري أو بدون تهمة من محكمة مختصة[1].

ثانيًا: حماية الحق في الحرية البدنية في القانون الدولي الإنساني:

في حالات نشوب التراعات المسلحة، غالبًا ماتقام معسكرات اعتقال يُساق إليها السكان المدنيون فرادى وجماعات، رجالًا ونساءً وأطفالًا. بحيث يحشرون بداخلها في ظروف بالغة السوء والقسوة، وقد شهد التاريخ الحديث العديد من الأمثلة على مثل هذه الاعتقالات، مثال ذلك المعسكرات التي أنشئت في البوسنة والهرسك كجزء من خطة لأنشاء صربيا الكبرى.

وفي هذا السياق، جاءت اتفاقيات جنيف عام 1949 والبروتوكولين الإضافيين عام 1977 بعددٍ من النصوص المهمّة، أيمانًا منها بتوفير الحماية اللازمة للسكان المدنيين ضد الانتهاكات التي يتعرضون لها أثناء التراعات المسلحة. أما فيما يتعلق بحالة التراع المسلح ذات الطابع الدولي، فقد اعتبرت اتفاقية جنيف الرابعة المتعلقة بحماية السكان المدنيين في المادة (147) منها، أن الاحتجاز أو الاعتقال غير المشروع والحرمان من الحق في محاكمة قانونية عادلة، وأخذ الرهائن، كل تلك الأفعال تُعدُّ انتهاكات جسيمة تستوجب المساءلة والعقاب، بينما حصرت المادة (79) من هذه الاتفاقية، الاعتقال غير المشروع بذلك الذى يتم بالمخالفة لأحكام المواد (41، 42، 43، 68، 78) من الاتفاقية ذاتها، وتنطوي هذه المواد على الآتي:

أ- عدم جواز اعتقال الأشخاص المحميين أو فرض الإقامة الجبرية عليهم، إلا إذا اقتضى ذلك أمن الدولة التي يوجدون تحت سلطتها المواد (41، 42، 78)، على أن يمنحوا في هذه الحالة طلب إعادة النظر أو استئناف القرار المتخذ بشأنهم المواد (43، 78) من اتفاقية جنيف الرابعة.

ب- عدم جواز عقاب الشخص المحمي الذى يقترف مخالفة يُقصد بها الإضرار بدولة العدو، دون أن تنطوي على اعتداء خطير على حياة أو سلامة قوات الاحتلال أو منشأته،

---

(1) د. حسام أحمد هنداوي: القانون الدولي العام وحماية الحريات الشخصية، مرجع سابق، ص7.

بما يزيد عن الحبس البسيط مدة تتناسب مع المخالفة التي ارتكبها المادة (68) من اتفاقية جنيف الرابعة.

وفي إشارة إلى مبدأ شخصية المسؤولية الجنائية، لم تجز المادة (33) من الاتفاقية السابقة معاقبة أي شخص محمي عن مخالفة لم يرتكبها شخصيًا. وأما بالنسبةِ لحالة النزاع المسلح الداخلي، فقد اقتصرت المادة الثالثة المشتركة والبروتوكول الإضافي الثاني على ذكر الحق في محاكمة عادلة[1].

ثالثاً: حماية الحق في الحرية البدنية في القانون الدولي الجنائي:

لقد أدرج السجن (الاحتجاز) كجريمة مستقلة عن الجرائم ضد الإنسانية في المادة 2 (ج) من القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا، وكذلك في المادة 5 (هـ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، وأيضًا في المادة 3 (هـ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

بينما لم ترد جريمة السجن كجريمة ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1954، ولكنها وردت في مشروع المدونة عام 1996 بموجب الفقرة (ج) من المادة (18) من المدونة ومقيدة بحالات السجن التعسفي. أيضًا لم يذكر ميثاقا نورمبرج وطوكيو جريمة السجن كجريمة منفصلة عن الجرائم ضد الإنسانية، حيث دُمجت في الفكرة الأوسع للأفعال غير الإنسانية.

أما في مؤتمر روما، وبالنظر لصعوبة تحديد معالم جريمة السجن، فقد عبّر عددٌ من المفاوضين عن مخاوفهم من احتمال أن تخضع إجراءات السجن القانونية، وفقًا للمعايير الدولية للمقاضاة؛ واستجابةً لهذه المخاوف حصرت المادة 7 (1/هـ) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الحظر والتجريم بالسجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية، المرتكب مخالفة لأحكام القانون الدولي.

وفي هذا الإطار، اشترط نظام المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) للعقاب على هذه الجريمة، أن تصل جسامة أفعال السجن أو تقييد الحرية حدًا يُشكل انتهاكًا حقيقيًا لقواعد

---

(1) اللواء/ سيد هاشم: حماية المدنيين في الأراضي المحتلة، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، د . ت، ص37.

القانون الدولي. كما اشترط أن تنفذ كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد السكان المدنيين مع علم المتهم بذلك، وهذا هو ما يجعل من جريمة السجن أو تقييد الحرية غير المبررة، جريمة ضد الإنسانية.

وبخلاف الأفعال غير الإنسانية الأخرى - عدا القتل العمد - لم يعرف نظام روما الأساسي ذلك الفعل؛ باعتبار أن كل دولة تلجأ إلى السجن، ولتفادي التفسير الضيق على نحو غير ملائم لاصطلاح (السجن) أضافت المادة 7 (1/هـ) إليه فعل (الحرمان الشديد على أي نحوٍ آخر من الحرية البدنية) بحيث يصبح ذلك الفعل مشمولًا بالحماية[1].

وقد حددت اللجنة التحضيرية أركان جريمة السجن بالآتي:

[1- أن يسجن المتهم شخصًا أو أكثر، أو يحرم شخصًا أو أكثر حرمانًا شديدًا من الحرية البدنية بصورة أخرى. 2- أن تصل جسامة السلوك إلى الحد الذى يُشكل انتهاكًا للقواعد الأساسية للقانون الدولي. 3 - أن يكون المتهم ملمًّا بالظروف الواقعية التي تثبت جسامة التصرف. 4- أن يرتكب التصرف كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين. 5- أن يعلم المتهم بأن التصرف جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد مجموعة من السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا التصرف جزءًا من ذلك الهجوم].

ومن الواضح أن حصر التجريم في النظام الأساسي بالسجن غير المشروع في القانون الدولي لا يمثل إجابة شافية، حيث يبقى المجال مفتوحاً للتساؤل حول حالات السجن والحرمان من الحرية البدنية التي تبلغ حدًا من الجسامة، وتشكل فيه خرقًا للقواعد الأساسية في القانون الدولي.

ولذلك؛ يُعدُّ حكم المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية كوردينتش وشيركيز، أول حكم صادر من محكمة جنائية دولية يتناول تعريف مصطلح السجن، ويمثل في الوقت نفسه أول سابقة على مستوى القضاء الدولي الجنائي. حيث أشار الحكم في هذه القضية، إلى أن السجن باعتباره جريمة ضد الإنسانية ينبغي أن يفهم أنه سجن تعسفي،

---

(1) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص358 . د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص.579.

ويعني حرمان الفرد من الحرية دون مراعاة الإجراءات التي يقررها القانون، ويرتكب كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين[1]. وفي تعليق للجنة القانون الدولي في معرض تحديدها لمدلول جريمة السجن التعسفي كجريمة ضد الإنسانية، الوارد في نص المادة (18) من مسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996، جاء فيه أن مصطلح السجن ينطوي على حرمان الفرد من حريته، بينما مصطلح تعسفي يشترط أن يكون هذا الحرمان قد تم دون مراعاة الأصول القانونية الواجبة[2].

والحقيقة أن السجن (الاحتجاز) غير المشروع يتنافى مع حقوق الإنسان المعترف بها في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عام 1948، وفي العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادة (9) التي جاء فيها: [لا يجوز حرمان أحد من حريته إلا لأسباب ينص عليها القانون وطبقًا للإجراء المقرر فيه]. أيضًا يُشكل السجن غير المشروع انتهاكًا جسيمًا لأحكام المادة (147) من اتفاقية جنيف الرابعة.

الفرع الثاني : الركن المادي لجريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية :

لقد عبرت الوفود في مؤتمر روما عن حاجة هذا النوع من الجرائم لمزيد من الإيضاح، حيث تركز النقاش حول مقومات جريمة السجن وركنها المادي، وقد تباينت الآراء حول الاختيار بين المصطلحات المختلفة الواردة في تعريف الجرائم ضد الإنسانية في مسودة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهي مصطلحات الاحتجاز أو السجن أو الحرمان من الحرية. وتفاديًا للتفسير المقيد لمصطلح السجن- واستجابةً لرأي أغلبية الوفود – وّسع مفهوم الجريمة في نهاية الأمر، ليشمل إلى جانب السجن أي شكلٍ آخر من أشكال الحرمان الشديد من الحرية البدنية، وهو ما كان يقع خارج نطاق التجريم الصريح في أنظمة المحاكم الجنائية الدولية السابقة[3].

---

(1) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص358 ومابعدها.

(2) Report I.L,C ,1996, Op. Cit. Comment No 14 on Article 18.

(3) أكد المفاوضون أكثر من مرة في اجتماعات اللجنة التحضيرية الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية على وجوب الإشارة إلى أن الحرمان من الحرية لا يشمل حرية التعبير، ولذلك فقد استجابت المادة السابعة في النهاية لهذه المطالب بالإشارة إلى الحرمان من الحرية البدنية. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص360.

وكان لأحداث يوغسلافيا السابقة الدور المهم في إحداث هذا التطوّر، حيث اتخذت هذه الجريمة صورًا متعددة، فكان الحرمان من الحرية البدنية يتم عن طريق الاحتجاز في أماكن معدة سلفًا، كالسجون والمعتقلات، والتي تعكس – في الظاهر – صورة الاحتجاز المشروع. كما تم الاحتجاز في أماكن أخرى كالمنازل والمدارس والملاعب.

وفي هذا السياق اقترح عدد من المفاوضين أن يشمل مصطلح الحرمان من الحرية، الحصار الذى يفرض على السكان من جانب واحد. غير أن هذا الأمر لم تستجب له المادة السابعة – في صيغتها الحالية – من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صراحة. وإن كنا لا نجد – في حقيقة الأمر – ما يمنع من تجريم مثل هذا النوع الخطير من الحرمان من الحرية البدنية؛ طالما أن جريمة سجن شخص واحد، كافية لتشكل جريمة ضد الإنسانية، ما دامت جزءًا من هجوم واسع النطاق أو منهجي، ترتكب خلاله الجرائم الأخرى المحددة في الفقرة الأولى من المادة السابعة. ومن هنا؛ فإن الحرمان الجماعي من الحرية البدنية، الذي يتمثل بحصار السكان المدنيين، فإنه يُشكل خطورة أشد، بل قد يصل الأمر إلى درجة الإبادة، إذا ما رافقته ظروف من شأنها أن تؤدي لهلاك السكان المدنيين كلهم أو بعضهم. وبالتالي فإن عنصر الفعل في الركن المادي في جريمة السجن أو الحرمان غير المشروع من الحرية البدنية يتمثل في الاعتداء على الحرية البدنية، بينما يتمثل عنصر النتيجة في مجرد الحرمان من هذه الحرية بغض النظر عن ظروف الاحتجاز[1]. أما إذا تم الاحتجاز في ظل ظروف غير أنسانية، فيمكن أن تكون المحكمة الجنائية الدولية أمام جريمة أخرى من الجرائم ضد الإنسانية المتمثلة في جريمة التعذيب، فضلًا عن جريمة السجن[2].

---

(1) جدير بالذكر أن الحرمان من الحرية قد يشمل السُخرة أو الاستعباد الشخصي بطرق أخرى حسبما نص عليه في الاتفاقية التكميلية لإبطال الرقّ وتجارة الرقيق والنظم والممارسات الشبيهة بالرقّ عام 1956، ويجب التنويه إلى أن عمليات البيع والشراء والمقايضة والإعارة هي صور للرق لا توجد في الوقت الراهن، إلا أنه يوجد ما هو أخطر منها، وتحت غطاء مستتر مثال ذلك: عمليات الاستعباد الجنسي، والدعارة السرية، والإكراه على البغاء سواءً للرجال أو النساء أو الأطفال، وهي ممارسات تقوم بها عصابات الجريمة المنظمة، وتحكم سيطرتها على الأشخاص بعقابهم بالإعدام إذا ما حاولوا الفكاك د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص539.

(2) ورد في معرض حكم المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة على المتهم (Delalic) بأن الاحتجاز في ظروف غير أنسانية يُشكل جريمة حرب متمثلة في التسبب المتعمد في معاناة شديدة أو أذىً خطير للجسد أو الصحة أو المعاملة القاسية، انظر:

الفرع الثالث : الركن المعنوي لجريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية :

لكي يُسأل الشخص عن جريمة السجن، أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية باعتبارها جريمة ضد الإنسانية، ينبغي أن يعلم مرتكب الجريمة، بما ينطوي عليه فعله من إكراه، من شأنه أن يؤدي إلى حرمان الضحية من حريتها، فضلًا عن علمه بالظروف الواقعية التي تثبت جسامة فعله، كما ينبغي عليه أيضًا أن يعلم أن فعله هذا يخالف قواعد القانون الدولي، ومع ذلك تتجه إرادته للقيام بالفعل وإحداث النتيجة.

والعلم المقصود به هنا، هو العلم بالظروف الواقعية للجريمة الذى يندرج ضمن العلم كعنصر من عناصر القصد الجنائي العام، الذى يقوم على عنصرين هما العلم والإرادة. ففيما يتعلق بعنصر العلم فإنه ينصرف إلى ظروف ارتكاب الجريمة، سواء ما تعلق منها بالمجني عليه أو الفعل الإجرامي أو الظروف الملابسة به، فضلًا عن علمه بعدم مشروعية هذا التصرف، وإن كان ذلك مفترضًا. وأما فيما يتعلق بعنصر الإرادة فإنها تنصرف إلى إرادة السلوك الإجرامي المكون للجريمة ضد الإنسانية، وعلم بالنتيجة الإجرامية المترتبة على ذلك السلوك الإجرامي، ومع ذلك فهو يقبلها(1).

غير أن صعوبة إثبات الركن المعنوي في جريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية، تكمن في ارتكاب معظم الانتهاكات في سجون تعود لسلطات الدول المختلفة ومن ثم؛ لن يكون بمقدور القائمين على عملية الاحتجاز في المستويات الدنيا، وفي معظم الأحيان، تبيان مدى شرعية الاحتجاز من عدمه، كما سيكون من الصعب على المحكمة إثبات العلم بعدم الشرعية، وإنه من المتوقع أن تواجه المحكمة – في مثل هذه الحالة – حالات الدفع بالجهل بعدم الشرعية أو الدفع بالإكراه، حين لا يكون باستطاعة مرتكب الجريمة مخالفة الأوامر العليا رغم علمه بعدم الشرعية(2) ومن ثم؛ لا يمكن الأخذ بفكرة القصد الاحتمالي في مثل هذه الجريمة، فالقصد فيها قصدٌ جنائيٌ مباشرٌ في جميع الحالات.

=- Jones, John R.W.D., The Practice Of I.C.T.Y and I.C.T.R, op. cit. P.119.

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص566.

(2) أ. محمد بركات فارس الطراونة: مرجع سابق، ص306 ومابعدها.

وصفوة القول: فإننا نرى أن المحكمة الجنائية الدولية ستواجه في المستقبل صعوبات تتعلق بهذه الجريمة والتي تتمثل – من وجهة نظرنا – في كيفية تمييز السجن المشروع من غير المشروع، حتى يتم استيفاء الركن المعنوي، إضافة لما قد يثيره من صعوبات تتمثل بتداخل هذه الجريمة مع جرائم الحرب المتمثلة بالسجن غير المشروع والحرمان من المحاكمة العادلة المنصوص عليها في المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الرابع

جريمة الاختفاء القسرى للأشخاص

من الثابت أن ظاهرة الاختفاء القسرى للأشخاص، تُعدّ ظاهرة خطيرة واستثنائية وذات طبيعة خاصة، وتكمن خطورتها في انتشارها حول العالم. بل أن جريمة الاختفاء القسرى تُعتبر من أشد الجرائم ضد الإنسانية خطورةً، وذلك لما تتركه من أثر يتجاوز ذلك الذى يصيب الشخص المختفي. لينال أيضًا أفراد أسرته في مجموعها لما يسببه لهم غيابه المفاجئ الطويل من عذاب نفسي يعد – في حد ذاته – انتهاكًا خطيرًا لأبسط القواعد الإنسانية[1]. فدائمًا ما تكوّن الأُسر في حال الاختفاء القسرى لأحد أفرادها في وضع اضطراب كامل طوال مدة الاختفاء، كما أنها تكون أمام معضلة قانونية وأخلاقية أقلها تلك المتعلقة بالإرث أو التصرف في ممتلكات المختفي والمسائل المتعلقة بأنهاء عقود الزواج[2].

والحقيقة أن هذه الجريمة تُعدّ من الجرائم ضد الإنسانية التي غالبًا ما ترتكبها الدولة نفسها، أو إحدى المنظمات السياسية دعمًا للدولة، بل قدّ يرتكبها الأفراد دعمًا للدولة أو المنظمة أو بدعم منهما. وقدّ يقتصر دعم الدولة أو المنظمة على العلم بهذه الجريمة والسكوت عليها[3]. وغالبًا ما ترتكب هذه الجريمة ضد المعارضين السياسيين، أو الزعامات الدينية التي يلتف حولها الرأي العام، والتي تثير قلق القادة السياسيين. ويتخذ الجناة من هذه الجريمة فرصة لنسيان الرأي العام لهذه القيادات أو الزعامات بعد فترة من الاختفاء

---

(1) Rodley, Nigel S, Treatment Of Prisoners Under International Law Clarendon Press Oxford 1999 ,P. 244.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص48.

(3) أ. كفاح مشعان العنزي: مرجع سابق، ص76.

أو الاعتقال دون إقرار من الجناة بإنهم قاموا بهذه الأفعال. ويحمل لنا التاريخ القديم والحديث قضايا وأمثلة عديدة على اقتراف هذه الجريمة[1]. وعليه؛ سنقوم بدراسة أبرز معالم أركان جريمة الاختفاء القسرى في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : الركن الشرعي لجريمة الاختفاء القسرى :

الوقع أن القانون الدولي الإنساني لم يتصدَّ لظاهرة الاختفاء القسرى صراحةً، باستثناء ما جاء في بعض نصوصه من إشارات إلى الاعتقال غير المشروع، بالرغم من السياسات ذات الصلة بالاختفاء القسرى، التي انتهجها النظام النازي في الحرب العالمية الثانية. وعليه؛ سنقوم ببحث جوانب الركن الشرعي لجريمة الاختفاء القسرى في كل من القانون الدولي لحقوق الإنسان، والقانون الدولي الجنائي على النحو الآتي:

أولًا: جريمة الاختفاء القسرى في الوثائق المتعلقة بحقوق الإنسان:

لم يرد ذكر لجريمة الاختفاء القسري صراحة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، كما لم يرد ذكرها أيضًا في العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. إلا أن الوثيقتين أكدتا في الوقت نفسه على حق الإنسان في الحياة، والحرية، والأمن، وعدم تعرضه للتعذيب، وعلى حقه في الاعتراف بشخصيته القانونية.

من أجل ذلك؛ تنبهت الجمعية العامة للأمم المتحدة لظاهرة الاختفاء القسرى الخطيرة، وعبرت في قرارها رقم 33/ 173 المؤرخ في 20/ 12/ 1978 عن قلقها بشأن التقارير الواردة حول حالات الاختفاء القسرى في دولٍ عديدةٍ من العالم. واقتناعًا منها بأن الاختفاء القسرى لا يُشكل مجرد انتهاك لحقوق الشخص المختفي فحسب، بل يتعدى ذلك لينتهك حقوق أفراد أسرته وذويه. لذلك؛ أنشأت لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان عام 1980 مجموعة عمل مشكلة من خمسة عشر عضوًا، تختص بالنظر في حالات الاختفاء القسرى، وكانت هذه هي المرة الأولى التي تُنشأ فيها مجموعة عمل تختص بنظر موضوع معين من موضوعات حقوق الإنسان[2]. وقد تحددت المهمة الأساسية لهذه المجموعة بتلقي الشكاوى والتقصي والتحقيق، بغرض مساعدة الأسر في معرفة مصير أقاربهم المختفين،

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص622 ومابعدها.

(2) د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص48.

وذلك عن طريق الاتصال بالسلطات المعنية داخل الدول. وفي هـذا السـياق، أكـدت مجموعة العمل هذه من خلال مسيرتها الطويلة، وبحثها في صور الاختفاء القسرى المختلفة، أن الاختفاء القسرى ينتهك حقوق الإنسان الأساسية الوارد ذكرها في كلٍ من الإعـلان العالمي لحقوق الإنسان والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. وتتمثل حقـوق الإنسان الأساسية في: الحق في الحياة، الحق في الحرية والأمن الشخصي، الحـق في عـدم التعرض للتعذيب والمعاملة القاسية، الحق في الاعتراف بالشخصية القانونية للإنسان[1].

وتعبيرًا عن اهتمامها الشديد بهذه الظاهرة الخطيرة – الاختفاء القسري – أصـدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة الإعلان المتعلق بحماية جميع الأشخاص من الاختفاء القسـرى بالقرار رقم 47/ 133 المؤرخ في 1992/12/18. وأكد في ديباجته علـى أن الاختفـاء القسرى ينتهك حقوق الإنسان الأساسية التي أشارت إليها مجموعة العمل، وإن الممارسـة المستمرة لأعمال الاختفاء القسرى تُعدّ جريمة ضد الإنسانية، وإن منع حالات الاختفـاء القسرى يتطلب التقيد الصارم بمجموعة المبادئ المتعلقة بحماية جميع الأشـخاص الـذين يتعرضون لأي شكلٍ من أشكال الاحتجاز أو السجن الواردة في قرارها رقـم 43/ 173 المؤرخ في 9/ 12/ 1988، كما أوصت الجمعية العامة بوضع صك قانوني يجرم حـالات الاختفاء القسرى ويرمي للمعاقبة على ارتكابها.

ويلاحظ على الإعلان السابق أنه لم يتعرض لتعريف جريمة الإختفاء القسري، تجنبًا منه لما يتعلق بهذا الأمر من صعوبات، إذ اكتفت ديباجة الإعلان بوصف عام للظاهرة حيـث قالت: [إن الجمعية العامة، إذ يساورها بالغ القلق لما يجري في بلدان عديـدة، وعلـى نحـوٍ مستمرٍ في كثير من الأحيان من حالات اختفاء قسري، يأخذ صورة القبض على الأشـخاص واحتجازهم أو اختطافهم رغمًا عنهم أو حرمانهم من حريتهم على أي نحوٍ آخر، على أيـدي موظفين من مختلف فروع الحكومة أو مستوياتها، أو على أيدي مجموعاتٍ منظمـة أو أفـراد عاديين يعملون باسم الحكومة أو بدعم منها، بصورة مباشرة أو غير مباشرة، برضاها أم بغير قبولها. ثم رفض الكشف عن مصير الأشخاص المعنيين أو عن أماكن وجـودهم أو رفـض الاعتراف بحرمانهم من حريتهم، مما يجرد هؤلاء الأشخاص من حماية القانون] . ولمزيد مـن

---

(1) د. سعيد فهيم خليل: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية – دراسة في ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 1993 ص203 ومابعدها.

الحماية الدولية ضد الاختفاء القسري للأشخاص، تبنى مجلس حقوق الإنسان عام 2006 "الاتفاقية الدولية المتعلقة بحماية جميع الأشخاص ضد الإختفاء القسري"، كما تبنتها أيضًا الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 2006 بقرارها رقم 177/61)[1].

وتتمثل اهم ملامح الوثيقتين السابقتين في الآتي:

– أن الاختفاء القسري يتمثل في احتجاز الأشخاص أو اختطافهم رغمًا عنهم، بواسطة موظفي الدولة أو أشخاص يتصرفون بإذنها أو بموافقتها المباشرة أو غير المباشرة، ويعقب ذلك رفض الإعتراف بحرمان الشخص من حريته، أو إخفاء مصير الشخص المختفى أو مكان وجوده، مما يحرمه – بالتالي – من حماية القانون. فضلًا عن ذلك فإن ممارسة الاختفاء القسري بصورة عامة أو منهجية تُشكل جريمة ضد الإنسانية.

– أن أي عمل يؤدي إلى الاختفاء القسري يُعدُّ إهانة للكرامة الإنسانية؛ وبالتالي لايجوز لأية دولة أن ترتكب أي فعل من الأفعال الخاصة بالإختفاءات القسرية، أو تسمح بها أو تتسامح فيها[2].

– لا تعتبر جريمة الاختفاء القسري من قبل الجرائم السياسية أو المرتبطة بجريمة سياسية التي تؤدي إلى الامتناع عن التسليم؛ وبالتالي يجوز تسليم المجرمين المسؤولين عن هذه الجريمة. على أن تطبق مدة تقادم لهذه الجريمة طويلة الأمد، تبدأ بعد انتهاء الجريمة نظرًا لطابعها المستمر.

– على كل دولة اتخاذ الإجراءات التشريعية والقضائية وغيرها من الإجراءات الفعالة التي تمنع وتنهي الأفعال التي يترتب عليها اختفاءات قسرية، كما يجب توقيع العقاب المناسب على أي فعل يؤدي إلى الاختفاء القسري.

– تترتب المسؤولية المدنية على عاتق مرتكبي أفعال الاختفاءات القسرية، وكذلك الدولة أو سلطات الدولة التي نظمتها أو سمحت بها أو وافقت عليها، مع عدم الإخلال بالمسؤولية الدولية لتلك الدولة طبقًا للقانون الدولي[3].

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص49.
(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص50.
(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص51.

- لا يُقبل تبرير الاختفاء القسري بأنه تم بناء علي أوامر أو تعليمات السلطات العامة المدنية أو العسكرية؛ ومن ثم يترتب على كل شخص صدرت إليه التعليمات أو الأوامر عدم تنفيذها. كما لا يجوز تبرير الاختفاء القسري تحت أي ظرف، سواء كان ذلك راجعًا إلى حالة الحرب أو التهديد بها، أو عدم الإستقرار السياسي الداخلي أو أي وضع استثنائي آخر.

- لا يجوز للدولة طرد أو تسليم أي شخص أو ارجاعه عند الحدود إلى دولة إذا وجدت أسباب جدية للإعتقاد بأنه سيكون ضحية للإختفاء القسري في تلك الدولة.

- ضرورة كفالة الحق في رفع دعوى قضائية سريعة وفعالة؛ لمعرفة المكان الذي يتواجد فيه الشخص المحروم من حريته أو السلطة التي أمرت بذلك، وعلى الدولة المعنية ضرورة القيام بإجراء تحقيق بخصوص أي شكوى تتضمن اختفاءً قسريًا لأحد الأشخاص.

- يجب تقديم الأشخاص المتهمين بإخفاء أحد الأشخاص رغمًا عنه إلى المحاكمة، إذا بررت ذلك نتائج التحقيق، مع وقفهم من أي عمل رسمي أثناء التحقيق، وحرمانهم من أي قانون عفو يعفيهم من المحاكمة أو العقاب. فضلًا عن تعويض ضحايا الاختفاءات القسرية،أو تعويض أسرهم تعويضًا عادلًا[1]

حريُ بالذكر أن الاتفاقية الأمريكية عام 1994 تُعدُّ الاتفاقية الإقليمية الوحيدة في مجال تحريم الاختفاء القسرى التي تضمنت تعريفًا له في مادتها الثانية، كما اعتبرته جريمة ضد الإنسانية؛ وكان الهدف منها وضع حدٍ لتصرفات عددٍ من حكومات دول جنوب أمريكا، التي تسمح للعصابات بارتكاب جرائم الاختفاء القسرى بالاتصال مع الجيش دون أن تقوم بأدنى محاولة لتتبع أثر الضحايا[2].

وعن مدى تمتع القواعد بالإلزامية القانونية التي أرستها الاتفاقية الدولية لحماية جميع الأشخاص ضد الاختفاء القسري التي تبناها مجلس حقوق الإنسان عام 2006 وفي العام نفسه تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة . فإننا نستطيع القول: أن هذه الاتفاقية قد لعبت دورًا كبيرًا في توليد القناعة بأن الاختفاء القسرى يُشكل جريمة ضد الإنسانية، خاصةً وإنها

---

(1) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص51.

(2) Rodley, Nigel S., op. cit. P.P. 247-254.

صدرت بتوافق الآراء في الجمعية العامة، مما كان لها بالغ الأثر في التطوّر الذى شهده القانون الدولي الجنائي، متمثلًا بنص المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ثانيًا: الاختفاء القسري في القانون الدولي الجنائي:

على الرغم من عدم ذكر الاختفاء القسرى كإحدى الجرائم ضد الإنسانية في ميثاقي نورمبرج وطوكيو، ومع ذلك توجد من الدلائل المهمّة التي تؤكد على أن محكمة نورمبرج قد اعتبرت في ممارسات النازيين الألمان للاختفاء القسرى بأنه يُشكل جريمة ضد الإنسانية. ذلك من خلال التوجيه الذي أصدر هتلر(Hitler) في 1941/12/7، والذي عُرف في ذلك الحين باسم (مرسوم الليل والضباب)، والذي كان يتم بموجبه إلقاء القبض بشكل سري على المشتبه بهم كأعضاء في المقاومة المسلحة في دول أوروبا المحتلة. بحيث ينقلون إلى ألمانيا في جنح الظلام ويختفون بدون أن يتركوا وراءهم أي أثر، فلا تعطى أي معلومات عنهم ولا تبلغ أسرهم، حتى وإن كان مصيرهم الموت بعد المحاكمة [1].

وكان الهدف من وراء هذا الأسلوب القمعي هو خلق حالة من القلق الدائم لدى الأسر، وهذا ما أوضحته قضية (Keitel) في رسالة من (Hitler) مؤرخة في 1941/12/12. جاء فيها: " أن الإستبقاء على حالة الرعب والخوف لا يمكن الوصول إليها إلا عن طريق عقوبة الإعدام أو اتخاذ إجراءات لا يعرف عن طريقها أقارب المجرمين مصيرهم"[2].

ولكن المستغرب حقًا، أنه وبعد ما يقارب من نصف قرن من الزمان يأتِي نظام محكمتي يوغسلافيا ورواندا ولم يتضمنا هذا النوع من الجرائم، على الرغم مما شهدته يوغسلافيا على وجه الخصوص، من حالات كثيرة يمكن أن تندرج تحت جريمة الاختفاء القسرى، حيث كان يفرق بين النساء والرجال والأطفال، ثم لا يُعرف مصير الرجال أبدًا. ونتيجة للإخفاقات السابقة المتمثلة في عدم تضمين مواثيق المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة لجريمة الاختفاء القسرى؛ الأمر الذي أدى إلى تردد بعض الوفود في مؤتمر روما عن تضمين النظام

---

(1) Murphy, Scan D., Progress and Jurisprudence Of The I.C.T.Y, In, A.J.I.L. Vol. 93 January 1999, P.56.
(2) Murphy, Scan D., Op. Cit .P.57.

الأساسي لجريمة الاختفاء القسرى، على الرغم من الصفة غير الإنسانية البارزة التي تنطوي عليها الأفعال الكونة لجريمة الاختفاء القسري[1].

وبعد مفاوضات جادة، توصلت الوفود في مؤتمر روما إلى تضمين النظـام الأساسـي للمحكمة الجنائية الدولية لجريمة الاختفاء القسرى في إطار المادة السـابعة مـن النظـام الأساسي، واعتبرت الاختفاء القسرى جريمة ضمن طائفة الجرائم ضد الإنسانية ومعرفـةً أياه في الفقرة (2/ط) من المادة ذاتها بما يأتي:

[يعني الاختفاء القسرى للأشخاص "إلقاء القبض على أي أشخاص أو احتجـازهم أو اختطافهم من قبل دولة أو منظمة سياسية، أو بإذن أو دعم منها لهذا الفعل أو بسـكوتها عليه، ثم رفضها الإقرار بحرمان هؤلاء الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومـات عـن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم؛ بهدف حرمانهم من حماية القانون لفترة زمنية طويلة].

وبعد نقاش مستفيض حول مدلول الاختفاء القسرى، وضعت اللجنة التحضيرية نصًا قانونيًا يتضمن أركان جريمة الاختفاء القسرى للأشخاص الـذى يُشـكل جريمـة ضـد الإنسانية[2]، [3]:

[1- أن يقوم مرتكب الجريمة:أ- بإلقاء القبض على شخص أو أكثر أو احتجازه[4]،[5] أو اختطافه. ب- أن يرفض الإقرار بـالقبض أو الاحتجـاز أو الاختطـاف أو إعطـاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن وجودهم.

2- (أ) أن يعقب هذا القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف أو يتزامن معه رفض الإقرار بحرمان هذا الشخص أو الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عـن أماكن وجودهم. (ب) أن يسبق هذا الرفض الحرمان من الحرية أو يتزامن معه.

---

(1) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص222.

(2) نظرًا للطبيعة المعقدة لهذه الجريمة فمن المسلم به أن ارتكابها يستدعي عادة أكثر من مرتكب واحد كجزء من هـدف جنائي مشترك.

(3) لا تقع هذه الجريمة ضمن اختصاص المحكمة إلا إذا حدث الهجوم المشار إليه في العنصرين (7 ، 8) بعد بدء سـريان النظام الأساسي.

(4) تشمل كلمة (يحتجز) مرتكب الجريمة الذى يحتفظ باحتجاز قائم.

(5) من المفهوم أن القبض أو الاحتجاز قد يكونا مشروعين في ظروف معينة.

3- أن يعلم مرتكب الجريمة[1] : أ- أن ذلك القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف لهذا الشخص أو هؤلاء الأشخاص سيليه في سير الأحداث العادية رفض للإقرار بحرمانهم من الحرية أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو مكان وجودهم[2]. ب- أن يسبق هذا الرفض الحرمان من الحرية أو يتزامن معه.

4- أن يكون هذا القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف قد تم باسم دولة أو منظمة سياسية أو بإذن أو دعم أو إقرار من أي منها.

5- أن يكون رفض الإقرار بحرمان هذا الشخص أو الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو مكان وجودهم قد تم باسم دولة أو منظمة سياسية أو بإذن أو دعم من أي منهما لهذا السلوك.

6- أن ينوي مرتكب الجريمة منع الشخص أو الأشخاص من الحماية التي يكفلها القانون لفترة طويلة من الزمن.

7- أن يرتكب السلوك كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين.

8- أن يعلم مرتكب الجريمة أن السلوك جزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءاً من ذلك الهجوم].

الفرع الثاني : الركن المادي لجريمة الاختفاء القسرى :

الواقع أن جريمة الاختفاء القسرى تأخذ صورًا مختلفة، حيث أشارت الفقرة الأولى من هامش الأركان المتعلقة بها إلى طبيعتها المعقدة، بالنظر إلى أن ارتكابها يستدعي مساهمة أكثر من شخص في تنفيذ هدف جنائيٍّ مشترك.

كما تتجلى الطبيعة المعقدة لجريمة الاختفاء القسرى في طبيعة الركن المادي فيها، والذي يتطلب لاستيفاؤه إتيان فعل وامتناع عن فعل. ونعني بالفعل، القيام بالقبض أو الاحتجاز أو الاختطاف لشخص أو أكثر، بينما نعني بالامتناع عن الفعل، رفض الإقرار

(1) لا يمس هذا العنصر الذى أدخل بسبب تعقيد هذه الجريمة محتوى المقدمة العامة لعناصر الجرائم

(2) من المفهوم أنه في حالة مرتكب الجريمة الذى يحتفظ باحتجاز قائم يتم استيفاء هذا العنصر إذا كان مرتكب الجريمة يعلم بصدور هذا الرفض بالفعل.

بحرمان الشخص أو الأشخاص من حريتهم أو إعطاء معلومات عن مصيرهم. ومن هنـــا، يمكن أن يُسأل الشخص عن ارتكاب جريمة الاختفاء القسرى، إذا ما توفر الركن المعنوي المطلوب، في إحدى الحالات الثلاث الآتية:

أولا: حالة ارتكاب الجريمة عن طريق القيام بالفعل:

وتتمثل هذه الحالة في قيام مرتكب الجريمة بالقبض أو الاحتجاز أو الاختطاف لشخص أو أكثر، شريطة أن يعقب هذا القبض أو الاحتجاز أو الاختطاف أو يتزامن معه، رفـــضٌ للإقرار بحرمان الشخص من حريته، يصدر عن طرف آخر في الجريمة.

ثانيًا: حالة ارتكاب الجريمة عن طريق الامتناع عن الفعل:

هذه الحالة أيضًا تتمثل في قيام مرتكب الجريمة برفض الإقرار بحرمـــان الشـــخص أو الأشخاص من حريتهم، أو إعطاء معلومات عن مصيرهم أو عن أماكن تواجدهم، شريطة أن يسبق هذا الرفض أو يتزامن معه حرمان الشخص أو الأشخاص من الحرية البدنية يعلم به الفاعل.

ثالثا: حالة ارتكاب الجريمة عن طريق القيام بالفعل والامتناع عن الفعل:

أمّا في هذه الحالة الأخيرة، فهي تتمثل في قيام مرتكب الجريمة، بالقبض أو الاحتجاز أو الاختطاف لشخص أو أكثر، ثم يرفض لاحقًا الإقرار بحرمان الشـــخص مـــن حريتـــه، أو الإقرار بمكان وجوده أو مصيره. وبالتالي؛ فإن النتيجة في جريمـــة الاختفـــاء القســـرى – استنادًا للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية – تتحقق من خلال عمليـــة الاخفـــاء لمصير الضحية وحرمانها من حماية القانون لفترةً زمنية ينوي مرتكب الجريمة أن تكون فترةً طويلة من الزمن، وذلك عن طريق قطع صلات الضحية بأسرتها وأقاربها. ولا يهـــم بعـــد ذلك إن كان الضحية قد طاله من الناحية الفعلية، مجرد حرمان من الحرية البدنية أم اعتداءً على حقه في الحياة.

ففي حالات الاختفاء القسرى طويلة الأمد، عادةً ما يكون الأمل الوحيـــد لأقـــارب الضحية في ظهور الجثة؛ إذ غالبًا ما تكون الوفاة هي المصير المحتوم لضحايا هذا النوع مـــن الاختفاء، سواءً نجمت عن طريق الإعدام السري، أو عن طريق التعذيب الوحشي والمعاملة

غير الإنسانية طوال فترة الاختفاء[1]. وعلى كل حال، فإن الاختفاء القسرى لفترات طويلة، لا يعني بالضرورة موت الضحية، إذ أثبت الواقع أن هناك حالات اختفاء قسري كثيرة عاد فيها الضحايا إلى الظهور بعد فترة طويلة من الزمن[2].

وفي هذا السياق، اعتبرت لجنة الأمم المتحدة لحقوق الإنسان، أن الاختفاء القسرى طويل الأمد يُشكل ظرفًا يحمل على الاعتقاد بأن حق الضحية في الحياة قد تعرض للانتهاك. ولهذا رأت اللجنة الدولية لحقوق الإنسان في هذا النوع من الاحتجاز، في حال تم لفترةٍ زمنية طويلة، إنه يُشكل انتهاك لنص المادة العاشرة من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية المتعلق بمعاملة المحرومين من حريتهم معاملة إنسانية، إلا أنها مع ذلك، لم تحدد مقدار هذه المدة [3].

الفرع الثالث : الركن المعنوي لجريمة الاختفاء القسرى :

من الثابت أن جريمة الاختفاء القسرى للأشخاص كجريمة ضد الإنسانية، تقوم على القصد الجنائي العام بعنصريه: العلم والإرادة، وكذلك القصد الجنائي الخاص الذى يتمثل في نية الجاني في أن تكون أعمال الاختفاء القسرى مقصودة لذاتها، وجزء من الهجوم الذى يُمارس بمعرفة الدولة ضد السكان المدنيين، أو أن يُمارس من قبل جماعة سياسية أو أشخاص مؤيدين لسياسة الدولة في مهاجمة هؤلاء السكان المدنيين.

واستنادًا لما جاء في أركان جريمة الاختفاء القسرى، يمكننا أن نُميز بين الحالات الثلاث التالية للقصد الجنائي العام في هذه الجريمة[4]:

الحالة الأولى: إذا قام مرتكب الجريمة بالفعل (حرمان الضحية من الحرية)، فيجب أن يتوفر لديه العلم والإرادة للفعل والنتيجة، إضافةً لعلمه بأن هذا الحرمان من الحرية البدنية سيليه في السير العادي للأحداث رفض الإقرار بمصير الشخص المحروم من الحرية.

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص624. د. سعيد فهيم خليل: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية، مرجع سابق، ص204 ما بعدها.

(2) Rodley, Nigel, S; Op Cit.P.P.247 266.

(3) د. سعيد فهيم خليل: مرجع سابق، ص205.

(4) د. علي عبد القادر القهوجي: مرجع سابق، ص125. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص258.

الحالة الثانية: إذا قام مرتكب الجريمة بالامتناع عن الفعل (رفض الإقرار بالحرمان)، فيجب أن يتوفر لديه العلم والإرادة حال قيامه بهذا الرفض، وعلى أن يسبق هذا الرفض حرمان من الحرية.

الحالة الثالثة: إذا قام مرتكب الجريمة بالفعل والامتناع عن الفعل، فسيكون عليه أن يعلم بجميع أركان الجريمة وإن تتجه إرادته إلى حرمان الضحية من حريتها وإنكار هذا الحرمان.

بالإضافة للقصد الجنائي العام المتطلب في هذه الجريمة، نشير إلى ما قد تثيره عبارة "أن ينوي مرتكب الجريمة منع الشخص أو الأشخاص من الحماية التي يكفلها القانون لفترةٍ طويلةٍ من الزمن". والمذكورة في كلٍ من تعريف الجريمة وأركانها، من خلافٍ فقهيٍ، بين من سيعتبرونها قصدًا خاصًا مشترطًا في هذه الجريمة، ومن سينكرون عليها هذا الوصف.

ونرى أن في هذه العبارة اشتراطًا للقصد الجنائي الخاص، وتطورًا في تعريف هذه الجريمة، خاصةً أن اتجاه نية مرتكب الجريمة للحرمان من حماية القانون لفترةٍ زمنيةٍ طويلةٍ، لم تكن أمرًا مشترطًا في إعلان الأمم المتحدة.

كما تُعدّ هذه العبارة، إضافةً مهمّةجدًّا، لتمييز جريمة الاختفاء القسرى عن الاحتجاز غير المعترف به من قبل السلطات الذى يتم لأسباب مشروعة علـى الصعيد الوطني والدولي، كما في حالة قيام السلطات بعدم الاعتراف بوجود الشخص حماية له من الآخرين أو لتأمين أدلة معينة.وأخيرًا لابد من الإشارة إلى الركنين الأساسيين الخامس والسادس من أركان هذه الجريمة، اللذين يشيران إلى الطبيعة السياسية الخاصة للجريمة والغرض السياسي المراد تحقيقه من ورائها، خاصةً أن الضحايا هم دائمًا معارضون سياسيون أو أقارب لمعارضين سياسيين لدولة أو منظمة سياسية، وفي هذا تقييدٌ نوعيٌ لعنصر السياسة في الركن الدولي (الاختصاصي) المشترط استيفاؤه لقيام جريمة الاختفاء القسرى كجريمةٍ ضد الإنسانية[1].

---

(1) Rodley, Nigel S., op. cit. P..P. 245 - 247.

المبحث الرابع

صور الجرائم القائمة على أساس تمييزي والأفعال غير الإنسانية الأخرى التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

لما كانت حقوق الإنسان وحرياته الأساسية تُعدّ لازمة لوجوده، فكان من الطبيعي تقرير مبدأ عدم التمييز بين إنسان وإنسان آخر استنادًا إلى الجنس، أو اللون، أو اللغة، أو الدين، أو الأصل الاجتماعي أو الوطني، أو الإنتماء إلى أقلية وطنية...إلخ. وبالتالي؛ فإن أي تمييز أو تغاير تقرره الدولة بين ذوي الأوضاع المتماثلة، ينبغي أن يستند إلى أسس موضوعية معقولة، أما إذا كان التمييز يستند إلى أسس غير موضوعية، فإننا نكون – في هذه الحالة – أمام جريمة على أساس تمييزي. وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

الجرائم القائمة على أساس تمييزي التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

تنهض كل من جريمتي الاضطهاد والفصل العنصري، وفقًا للمادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أساس تمييزي، وعلى اختلاف هذا الأساس؛ لذا يشترط لقيام جريمة الاضطهاد وجود دافعٍ تمييزيٍ وراء ارتكاب هذه الجريمة، بينما يشترط لقيام جريمة الفصل العنصري وجود قصد جنائي خاصٍ يتمثل باستبقاء سيطرة جماعةٍ عرقيةٍ على أخرى. وعليه؛ سنبحث هاتين الجريمتين بشيء من التفصيل في الفرعين الآتيين وعلى النحو الآتي:

الفرع الأول : جريمة الاضطهاد التي تشكل جريمة ضد الإنسانية :

لما كانت جريمة الاضطهاد تقوم على أساسٍ تمييزي، فإنها تبعًا لذلك تُعدّ من أكثر الجرائم ضد الإنسانية أهمية وأشدها خطورةً، بالنظر لما تنطوي عليه من تمييز شديد في المعاملة، مما دعا البعض لتسميتها بجرائم الكره crimes Hate[1]؛ بالنظر إلى أن مصطلح الاضطهاد يشير – بشكل عام – إلى الممارسات التمييزية، سواء تلك التي يرتكبها الأفراد

---

(1) Srosenbaum, Alan S., Prosecuting Of Nazi War Criminals, West Press, Oxford 1993, P. 92.

في حق بعضهم، أو تلك التي ترتكبها الدول في حق الأجانب أو في حق رعاياها. غـير أن الرأي العام العالمي – نتيجة ضغط الصهيونية العالمية منذ الحرب العالمية الثانية – يتجـه إلى حصر استخدام هذا المصطلح للإشارة – فحسب– إلى اضطهاد النـازيين لليهـود دون سواهم، رغم أنهم لم يكونوا وحدهم ضحايا تلك السياسة النازية.

وعليه؛ سنتناول الجوانب المختلفة لأركان جريمة الاضطهاد: الركن الشرعي، والركن المادي، والركن المعنوي، فضلًا عن الركن المتعلق بالجماعة المستهدفة وعلى النحو الآتي:

أولًا: الركن الشرعي لجريمة الاضطهاد:

عرفنا أن جريمة الاضطهاد تقوم على أساسٍ تمييزي، وإنها تُعدُّ من أكثر الجرائم ضـد الإنسانية أهمية وأشدها خطورةً، بالنظر لما تنطوي عليه من تمييزٍ شـديد في المعاملـة؛الأمر الذي دفع بالمجتمع الدولي للتدخل لحماية الإنسان من تلك الاضطهادات، وذلك من خلال اتفاقيات حقوق الإنسان واتفاقيات القانون الدولي الإنساني والقانون الـدولي الجنـائي. وسنتناول ذلك على النحو الآتي

أ- الاضطهاد في قانون حقوق الإنسان:

الاضطهاد هو شكل من أشكال التمييز؛ لذلك يمكن أن نجد كثيرًا من الاتفاقيات ذات الصلة الوثيقة بالاضطهاد، على الرغم من أن أيا منها لم تجرمه صراحةً. إذ نجد في أعقـاب الحرب الأولى إن نظامًا خاصًا قد وضع لغرض حماية الأقليات من التعـرض للاضـطهاد، وذلك في معاهدات الصلح التي تمت مع كلٍ من النمسا والمجـر وبلغاريـا وتركيـا، وفي معاهدات حماية الأقليات التي عقدت مع بولونيا وتشيكوسلوفاكيا ويوغسلافيا ورومانيـا واليونان[1].

بينما لم نجد في أعقاب الحرب العالمية الثانية أي نصوص خاصة بالأقليات، ولكن وردت نصوص عامة أخرى تتعلق بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية ضد أي انتـهاك قـد يمس حقوق الأقلية أو الأغلبية. ومن هذه النصوص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان عـام

(1) د. عبد الكريم علوان: القانون الدولي العام – الجزء الأول، مرجع سابق، ص168. أ. علي محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص86.

1948، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية عام 1966، والاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري عام 1965، واتفاقية القضاء على جميع أشكال التمييز ضد المرأة عام 1979.

ب- الاضطهاد في القانون الدولي الإنساني:

أيضًا لا نجد في اتفاقيات القانون الدولي الإنساني ما يشير صراحةً إلى ذكر الاضطهاد، باستثناء نص المادة (45) من اتفاقية جنيف الرابعة عام 1949، الذي يتعلق بحماية السكان المدنيين في زمن النزاع المسلح الدولي، الذي يحظر نقل أي شخص محمي إلى بلد يخشى فيه من التعرض للاضطهاد؛ بسبب أرائه السياسية أو عقائده الدينية، دون أن يشير النص إلى المقصود من مفهوم الاضطهاد[1].

ج- الاضطهاد في القانون الدولي الجنائي:

بالنسبة للاضطهاد من منظور القضاء الدولي الجنائي، نجد أن جميع مواثيق المحاكم الجنائية الدولية قد أوجبت معاقبة مرتكب جريمة الاضطهاد المرتكبة لأسباب: عرقية أو دينية أو سياسية ابتداءً من ميثاق نورمبرج، الذي أشار إلى الاضطهاد في نص المادة (6/ج) منه، بصورة دعت للتساؤل حول ما إذا كان المراد من الاضطهاد المذكور هو خلق جريمة جديدة أم الإشارة إلى عمل أو سياسة الدولة[2]. أمّا محكمة طوكيو فلم تأخذ الاضطهاد بالحسبان في أحكامها كما كان عليه الحال بالنسبة لكل الجرائم ضد الإنسانية.

في حين تضمن نظاما المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا الاضطهاد إذا ما ارتكب لأسباب عرقية أو دينية أو سياسية، بالرغم مما يكتنف مصطلح الاضطهاد من غموض. بيد أن ممارسة المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة قد

---

(1) جدير بالذكر أن هناك عددًا من النصوص التي تشير إلى عدم جواز التمييز في المعاملة، مثل نص المادة (3) المشتركة في اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949، وكذا المادة (12) في كلٍ من اتفاقيتي جنيف الأولى والثانية، أيضًا المادة (16) من اتفاقية جنيف الثالثة، فضلًا عن المادة (75) والمادة (85) من البروتوكول الإضافي الأول المتعلق بالنزاع المسلح ذات الطابع الدولي عام 1977، واللتان تحظران الفصل العنصري.

(2) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص366.

أزالت بعضًا من جوانب غموض مصطلح الاضطهاد، وذلك بما توصلت إليه في قضية (Tadic)، حيث كان الاضطهاد على رأس الجرائم ضد الإنسانية الأخرى التي اتهم بها، وكان أساسًا للعقوبة الأطول المفروضة في حينه وهي (20) عام.

وعلى الرغم من المحاولات المتعددة من جانب بعض الوفود في مؤتمر روما لاستبعاد جريمة الاضطهاد نظرًا لعدم وجود تعريف محدد لها. إلا أن المادة السابعة في فقرتها (1/ح) من نظام المحكمة الجنائية الدولية قد جاءت لتلقي مزيدًا من الضوء على هذه الجريمة، بعد توسيع تعريفها لتشمل بالحماية فئات عديدة لم تكن الوثائق القانونية الدولية السابقة توليها مثل هذه الحماية، حيث عرفت الاضطهاد بإنه: [اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية، أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (3)[1]، أو لأسباب أخرى من المسلم عالميًا بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة].

ثم جاءت أركان جريمة الاضطهاد لتحدد معالمها بشكل أكثر تفصيلًا على النحو الآتي:

[1- أن يُحرم مرتكب الجريمة شخصًا أو أكثر حرمانًا شديدًا من حقوقهم الأساسية بما يتعارض مع القانون الدولي[2]. 2- أن يستهدف مرتكب الجريمة ذلك الشخص أو أولئك الأشخاص بسبب انتمائهم لفئة أو جماعة محددة، أو يستهدف الفئة أو الجماعة بصفتها تلك. 3- أن يكون ذلك الاستهداف على أسس سياسية أو عرقية أو وطنية أو إثنية أو ثقافية أو دينية أو تتعلق بنوع الجنس حسب ما عُرّف في الفقرة (3) من المادة (7) من النظام الأساسي أو أي أسسٍ أخرى يعترف بها عالميًا بأنها محظورة بموجب القانون الدولي. 4- أن يرتكب السلوك فيما يتصل بأيٍّ فعل مشار إليه في الفقرة (1) من المادة (7) من النظام الأساسي أو أية جريمة تقع ضمن اختصاص المحكمة [3]. 5- أن يُرتكب السلوك

---

(1) أشارت الفقرة الثالثة من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عند تحديدها لمفهوم نوع الجنس إلى ما يلي: " لغرض هذا النظام الأساسي، من المفهوم أن تعبير " نوع الجنس" يشير إلى الجنسين، الذكر والأنثى، في إطار المجتمع، ولا يشير تعبير " نوع الجنس" إلى أي معنى آخر يخالف ذلك".

(2) هذا الشرط لا يمس بالفقرة (6) من المقدمة العامة لأركان الجرائم.

(3) من المفهوم أنه لا يلزم ركن معنوي إضافي لهذا الركن بخلاف ذلك الموجود في العنصر (6).

كجزء من هجوم واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكانٍ مدنيين. 6- أن يعلم مرتكب الجريمة بأن السلوك جزء من هجوم واسع أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين، أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءًا من ذلك الهجوم].

ثانيًا: الركن المادي لجريمة الاضطهاد:

تُعدّ جريمة الاضطهاد من طائفة الجرائم ضد الإنسانية التي يلزم لقيامها أن يتسبب الجاني في حرمان جماعة من السكان، أو مجموع السكان حرمانًا متعمدًا وشديدًا من الحقوق الأساسية بما يخالف القانون الدولي. وتتحقق جريمة الاضطهاد بانتهاك أي حق من حقوق الإنسان الأساسية، وبشرط أن يكون الانتهاك جسيمًا حتى ينعقد الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية بهذه الجريمة. ومن الحقوق الأساسية للإنسان: حقه في التنقل وحريته في التعبير عن رأيه وحقه في رعاية صحية كاملة وحقه في التقاضي أمام قاضيه الطبيعي وإن لا يكلف بأعمال شاقة تفوق طاقته وتهدد حياته. ومثال ذلك الاضطهاد في الواقع اليومي، ما يعانيه أبناء الشعب الفلسطيني في الأراضي العربية المحتلة من اضطهاد وإذلال بشكل يومي من قبل السلطات الإسرائيلية المحتلة وحرمانه من حقه في الحياة الكريمة، من المأكل والمشرب، والتنقل، وحقه في تقرير مصيره[1].

حريٌ بالذكر أن المادة السابعة الفقرة (1/ح) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تشترط بضرورة أن يكون الاضطهاد أيا كان الباعث عليه مرتبطًا بالجرائم الأخرى المنصوص عليها في هذه المادة ، أو أي جريمة أخرى تدخل في اختصاص هذه المحكمة.

وهذا يعني أنه وإن كان الاضطهاد جريمة ضد الإنسانية ومستقلة، إلا أنها لا تقوم بذاتها وحدها، بل لابد لقيامها من أن تتصل بجرائم أخرى تقع مصاحبةً لها، أو تقع هي مصاحبةً لأفعالها.

ويتضح مما سبق أن المشرع الدولي الجنائي يشترط في أفعال الاضطهاد التي يجب المعاقبة عليها كجريمة ضد الإنسانية أن تكون مصاحبة لجريمة أخرى ضد الإنسانية بحسب نص

(1) د. عادل عبد الله المسدي: المحكمة الجنائية الدولية، (الاختصاص وقواعد الإحالة) دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2002، ص89 وما بعدها . د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص614. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، 588 ومابعدها.

المادة (7) من نظام المحكمة الجنائية الدولية، والجرائم المصاحبة هي: [1- القتل العمد.2- الإبادة. 3- الاسترقاق. 4- إبعاد السكان أو النقل القسرى. 5- السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي. 6- التعذيب. 7-جرائم العنف الجنسي: الاغتصاب، الاستعباد الجنسي، الإكراه على البغاء، الحمل القسرى، التعقيم القسرى. 8- الاختفاء القسرى. 9- الفصل العنصري. وغيرها من الأفعال غير الإنسانية].

وبالتالي؛ قد تقع أعمال الاضطهاد مرتبطة بجريمة أخرى تدخل في اختصاص هذه المحكمة كأن ترتبط بفعل من أفعال جريمة الإبادة الجماعية، أو ترتبط بفعل يُشكل جريمة حرب، وكلها جرائم تدخل في اختصاص المحكمة[1]. ولكن ينبغي حتى تقوم جريمة الاضطهاد كجريمة ضد الإنسانية، أن ترتكب ضمن هجوم واسع النطاق أو منهجي ضد مجموعة من السكان المدنيين.

وفي الحقيقة، لقد أراد المفاوضون في مؤتمر (روما) أن يرتبط اختصاص المحكمة بالانتهاكات الخطيرة للقانون الدولي الجنائي، وليس انتهاكات حقوق الإنسان، عن طريق اشتراط أن تنطوي الأفعال المكونة للاضطهاد على حرمان شديد من الحريات الأساسية[2]. وتجسيدًا لذلك، فقد رفضت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة اعتبار "كل إنكار لحق من حقوق الإنسان اضطهادًا". بحيث عرفت الاضطهاد في قضية **Kupeskic** بإنه: "إنكار جسيم وصارخ على أسس تمييزية لحق أساسي ثابت في القانون الدولي العرفي أو الاتفاقي يصل من حيث خطورته وجسامته إلى درجة خطورة وجسامة الأفعال الأخرى المحظورة ذاتها الواردة في تعريف المادة (5) من ميثاق المحكمة"[3].

أيضًا ذهبت المحكمة في قضية **Tadic** إلى أن أي فعل من الأفعال المنصوص عليها بالمادتين (2،3) من النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا إذا ما استوفى أركان الجرائم ضد الإنسانية، يمكن أن يُشكل جريمة اضطهاد طبقًا للفقرة (ج) من المادة (5) من النظام

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، 588. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص366. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص619 ومابعدها.

(2) Robinson, Darryl:, Op. Cit, P. 53.
(3) Ackerman, John E., and Sullivan, Eugene , Op Cit. P.64.

الأساسي للمحكمة. وقد استقر قضاء محكمة يوغسلافيا السابقة على أن أفعال الاضطهاد لا تقتصر على الأفعال المنصوص عليها بفقرات المادة (5) من النظام الأساسي، ولا على الأفعال الأخرى المنصوص عليها بالنظام الأساسي للمحكمة، بل تشمل، فضلًا عن ذلك الأفعال التي تنطوي على انتهاك الحقوق الأساسية الأخرى للإنسان وتتسم بالجسامة أو القسوة(1).

ولكي تنهض جريمة الاضطهاد لابد من توافر العناصر الآتية:

1- أن يتوفر في الاضطهاد كل الشروط المطلوبة لكل الجرائم ضد الإنسانية وفقًا للنظام الأساسي.

2- أن ينطوي الاضطهاد على إنكار جسيم أو صارخ لحق من الحقوق الأساسية ويكون على الدرجة ذاتها من الجسامة للأفعال المحظورة الأخرى.

3- أن يكون هذا الحرمان من الحقوق متعمدًا ومقصودًا، وهذا هو مناط الركن المعنوي.

4- أن يكون الحق محل الاضطهاد من الحقوق الأساسية المعترف بها من قبل القانون الدولي. وإن كانت عبارة الحقوق الأساسية مرنة قد تشمل كل الحقوق، وبالطبع هذا يُشكل زيادة في الضمانات التي يكفلها المجتمع الدولي للأفراد.

5- أن يرتكب الاضطهاد لأسباب تمييزية كالانتماء الديني أو العرقي أو الأثني أو السياسي لهذه الجماعة(2).

---

(1) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص368 ومابعدها.

(2) اشترط النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لقيام الاضطهاد كجريمة ضد الإنسانية حتى تدخل في اختصاص المحكمة، أن يتم ذلك الاضطهاد بناءً على أسباب تمييزية ترجع إلى العرق أو الجنس أو الدين أو إثنية أو سياسية.

- ويعنى بالاضطهاد لأسباب عرقية: الاضطهاد بناءً على التمييز بين الأشخاص لتميزهم بسمات مشتركة ثابتة وموروثة.

- أما القومية فلقد انقسم الفقه في تحديد القومية إلى فريقين: يأخذ أولهما بالمفهوم السياسي أو القانوني لتلك الجماعة والذي يشير للمواطنة أو الجنسية، بينما يأخذ الفريق الآخر بالمفهوم الاجتماعي والثقافي لتلك الجماعة الذي يميزه كل من التاريخ والروابط الاجتماعية والسمات الثقافية والأهداف والطموحات المشتركة.

- أما الجماعة الإثنية فتعني كما عرفتها محكمة رواندا في قضية Akayesu بأنها تلك الجماعة التي يجمع بين أفرادها لغة أو ثقافة مشتركة،وأضافت عليها في قضية Kayishema بأنها الجماعة التي يجمع أفرادها لغة أو ثقافة مشتركة أو الجماعة التي تميز نفسها أو يميزها الآخرون بمن فيهم مرتكب الجريمة. د.محفوظ سيد محمد:مرجع سابق،ص369ومابعدها

- Schabas, William A:, Genocide In International Law, Op.Cit P..P 120 -125.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الاضطهاد:

حتى تنهض جريمة الاضطهاد – بالإضافةً إلى القصد الجنائي العام المتمثل بالعلم والإرادة وكل مكونات الركن المادي– لابد من وجود دافع تمييزي لارتكاب هذه الجريمة، إذ لا يكفي لقيام جريمة الاضطهاد أن يستهدف مرتكب الجريمة الضحية لمجرد كونه فردًا عاديًا من مجموع السكان المدنيين، بل يجب أن يكون استهدافه للضحية مردها إلى انتمائه إلى جماعة معينة من إحدى الجماعات المحددة في المادة السابعة (1/ح) من النظام الأساسي للمحكمة. ولعل اشتراط توافر الدافع التمييزي هو أهم ما يميز جريمة الاضطهاد عن غيرها من الجرائم ضد الإنسانية، وهذا هو ما يمنحها دورًا مهمًّا في حال غياب القصد الخاص المشترط في جريمة الإبادة الجماعية والذي عادةً ما يصعب إثباته. وبالنظر لاشتراط الدافع التمييزي في جريمة الاضطهاد، فإنه يطرح تساؤلًا مهمًّا، مفاده: هل كان يكفي لاستيفاء أركان الجريمة، اعتقاد مرتكب الجريمة بانتماء الضحية إلى جماعة معينة واضطهاده على هذا الأساس، دون أن يكون لهذه الجماعة وجود حقيقي موضوعي؟

والحقيقة إننا لا نجد في تعريف جريمة الاضطهاد في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أو في أركانها ما يجيب على هذا التساؤل، فيوضح بدقة ما إذا كان من الممكن القبول بمعيارٍ شخصيٍ محضٍ يقوم على اعتقاد مرتكب الجريمة(1).

وللإجابة عن هذا التساؤل، كان لابد من دراسةٍ موضوعيةٍ للجماعات المستهدفة في جريمة الاضطهاد، طالما أننا نرى أن وجودها الحقيقي أمرٌ ضروريٌ لاستيفاء أركان هذه الجريمة، وهو ما سنبحثه على النحو الآتي:

رابعًا: الجماعات المستهدفة في جريمة الاضطهاد:

إذا كان التمييز في المعاملة يُعدُّ ركنًا جوهريًا في جريمة الاضطهاد، وتبعًا لذلك فإننا لا نجد في التعاريف المختلفة للجرائم ضد الإنسانية قائمة ثابتةً تحدد الجماعة المستهدفة بهذا التمييز. إذ اشتمل ميثاق نورمبرج والقانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا ونظام المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا الأسباب السياسية والعرقية

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص616.

- Schabas, William A., Op .Cit. P.111.

والدينية، في حين استبعدت الأسباب الدينية من ميثاق طوكيو لعدم توافر الأدلة على وجود الاضطهاد لأسباب دينية. وفيما يتعلق بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فقد جاءت الفقرة (1/ح) من المادة السابعة لتوسع نطاق هذه الجماعات المستهدفة وذلك بقولها: [... (ح) اضطهاد أية جماعة محددة أو مجموع محدد من السكان لأسباب سياسية أو عرقية أو قومية أو إثنية أو ثقافية أو دينية أو متعلقة بنوع الجنس على النحو المعرف في الفقرة (3) أو لأسباب أخرى من المسلم عالميًا بأن القانون الدولي لا يجيزها، وذلك فيما يتصل بأي فعل مشار إليه في هذه الفقرة أو بأية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة].

وبالنظر لطبيعة هذه الجماعات المستهدفة، يلاحظ أنها لم يسبق أن دُرِست في إطار جريمة الاضطهاد؛ ومن ثم سيكون اعتمادنا في تحديد وتعريف كل فئة منها بالاستعانة بشكل أساسي، بما جاء في إطار جريمة الإبادة الجماعية عام 1948(1)، والتي لا تشتمل إلا على أربع من الجماعات المذكورة في الفقرة (1/ح) من المادة السابعة.

1- الجماعة السياسية The Political Group :

يُعد إدراج الجماعة السياسية في جريمة الاضطهاد كجريمة ضد الإنسانية من الأهمية بمكان، لكونها ستمكن المحكمة الجنائية الدولية من ملاحقة مرتكبي الجرائم التمييزية الخطيرة ضد أعضاء الجماعات السياسية المعارضة، والتي لا تشملها جريمة الإبادة الجماعية بالحماية. سواء في اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948، أو في حكم المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي جاءت نسخة طبق الأصل عن الاتفاقية. ومن ثم؛ سيكون لتضمين الأسباب السياسية من بين أسباب الاضطهاد أهميةً كبيرة في حماية هذه الجماعات، وهي الحماية التي ظلت مكفولة لها في تعريف الجرائم ضد الإنسانية في كل مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة(2).

---

(1) حريٌ بالذكر أن جريمة الإبادة الجماعية تستهدف نية التدمير الكلي أو الجزئي لإحدى الجماعات العرقية أو القومية أو الإثنية أو الدينية، ويتطلب الأمر لتحديد مدلولات هذه المصطلحات الاعتماد على علوم الاجتماع والتاريخ والجغرافية والبيولوجيا والإنثروبولجيا.

(2) Lippmann, Matthew; Genocide In, International Criminal Law Vol.(1) Edited By Bassiouni,. M. Cherif, Transnational Publishers, INC. 1999. P. 598.

2- الجماعات العرقية والقومية والإثنية

: National and Ethnic Groups ،Racial

أثارت مصطلحات الجماعات العرقية والقومية والإثنية الكثير من الخلاف الفقهي عند صياغة اتفاقية الإبادة الجماعية؛ بالنظر لما يشوبها من غموض وتداخل جعل من الصعب إيجاد معايير واضحة للتفرقة بينها. حتى قال البعض إن هذه المصطلحات إضافة لمصطلح الجماعات الدينية، لا تتداخل فقط، بل إنها تُساعد في تعريف بعضها البعض، ومن الخطورة بمكان البحث عن تعريف خاص لكل مصطلح بشكل منفرد؛ لأن ذلك سيضعف المعنى العام لهذه المصطلحات[1].

أ- الجماعة العرقية Racial Group :

يُعرّف كثيرٌ من الفقهاء القدامى من بينهم الفقيه جلاسر Glaser "العرق" على أنه ذلك الصنف من الأشخاص الذين تميزهم سمات مشتركة ثابتة وموروثة، بالرغم من عدم استجابة الأعراق لتطورات علم الاجتماع، حيث لم يعد هناك وجودٌ لجماعة بشرية يمكن الجزم بنقاء عرقها. ومع ذلك مازالت مصطلحات العرق والجماعة العرقية مصطلحات مستخدمة على نطاقٍ واسع في علم الاجتماع والقانون الدولي، بحيث تكاد لا تخلو وثيقةٌ دوليةٌ من الإشارة إلى العرق كأحد الأسباب التمييزية[2].

وقد تمت الإشارة- في السابق - إلى اليهود كجماعة عرقية في محاكمات نورمبرج، عند إدانة (Streicher) بارتكابه جريمة الاضطهاد، من خلال تحريضه على قتل وإبادة اليهود لأسباب عرقية وسياسية. وحديثاً أكدت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا على التعريف التقليدي للجماعة العرقية، والذي يقوم على توافر السمات الفسيولوجية بغض النظر عن العوامل اللغوية أو القومية أو الثقافية أو الدينية. إلا أن التعريف تعرض لأنتقادٍ شديدٍ؛ نظرًا لصعوبة تحديد هذه السمات في معظم الحالات، فضلًا عن أن هذا التعريف يعطي بعض الشرعية لأفكار عنصرية تجاوزها الزمن[3].

---

(1) Schabas, William A., Op .Cit. P.112.
(2) Schabas, William A ,Op .Cit. P.113.
(3) د. حسن الجوني: جريمة إبادة الأجناس في ضوء نظام المحكمة الدولية الجنائية، بحث مقدم إلى الندوة العلمية حول المحكمة الجنائية الدولية (تحدي الحصانة)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق 13 - 14 أكتوبر/تشرين أول، 2002، ص238 ومابعدها.

ب- الجماعة القومية National Group :

يُعدُّ مصطلح الجماعة القومية مصطلحاًغامضًا، بل ومختلفًا حوله، وقد انقسم الفقه في تحديد مدلول الأمة، إلى فريقين مختلفين: يأخذ الفريق الأول بالمفهوم السياسي أو القانوني للأمة والذي يشير إلى المواطنة أو ما يُعرف برباط الجنسية، بينما يأخذ الفريق الثاني وهو رأي غالبية فقهاء القانون الدولي ومن بينهم Glaser، بالمفهوم الاجتماعي والثقافي للأمة والذي يميزه كل من التاريخ والروابط الاجتماعية والسمات الثقافية والأهداف والطموحات المشتركة[1].

ولقد انتقد على هذا الأساس تعريف المحكمة الجنائية الدولية لرواندا للأمة، عند تحديدها لمعالم جريمة الإبادة الجماعية في قضية (Nottebohm) الذى اعتمد على مفهوم المواطنة، ولأنه بذلك استبعد من دائرة الحماية الأقليات الوطنية التي لا تتمتع بحقوق المواطنة، ولكنها في ذات الوقت يمكن أن تكون ضحيةً لعملياتٍ يُنوى منها تدميرها كليًا أو جزئيًا[2].

ج- الجماعة الإثنية Ethnic Group :

يُعدّ مفهوم الإثنية من أعقد المفاهيم المستخدمة في تعريف الاضطهاد غموضًا، ولقد استمر الاختلاف حوله منذ صياغة اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948. فبينما يرى البعض أن مفهوم الإثنية يعتبر مرادفًا لمفهوم العرق، في حين يرى آخرون في الجماعة الإثنية فرعًا من الجماعة القومية (الأمة).

ويستند أصحاب الرأي الأول إلى عدم ذكر كلٍ من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان في المادة (2)، والعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية في المادتان (2، 26) للأصل الإثني كأحد أسباب التمييز، باستثناء ما جاءت به المادة (27) من العهد الدولي نفسه، مما استدل منه على أن المجتمع الدولي وجد فيه معنىً مرادفًا للأصل العرقي[3].

---

(1) Schabas, William A., Genocide In International Law, op .cit. P.116.

(2) د. حسن الجوني: جريمة إبادة الأجناس في ضوء نظام المحكمة الجنائية، مرجع سابق، ص239.

(3) جدير بالذكر أن المادة (27) من العهد قد أشارت إلى الإثنية والدينية واللغوية. لمزيد من التفصيل انظر:

- Schabas, William A., Genocide In International Law, op .cit. P. 125.

وحديثاً اعتبرت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية (Akayesu) أن الجماعة الإثنية هي تلك الجماعة التي يجمع بين أفرادها لغة أو ثقافة مشتركة، كما أضافت في قضية (Kayishema) بعدًا آخر، حين قالت: إن الجماعة الإثنية هي الجماعة التي تجمع بين أفرادها لغة أو ثقافة مشتركة، أو الجماعة التي تميز نفسها، أو يميزها الآخرون – بمن فيهم مرتكب الجريمة – على هذا الأساس[1].

إلا أن جماعتي التوتسي والهوتو الروانديتين، وعلى الرغم من أنهما يشتركان في اللغة والثقافة والديانة، فضلًا عن الاستحالة للتمييز بينهما على أساس بيولوجي؛ نظرًا للزواج المختلط، إلا أنه مع ذلك فقد اعتبرتهما المحكمة جماعتين إثنيتين متمايزتين قياساً على استقرار الجماعة وثبات الانتماء إليها مدى الحياة. حيث استندت المحكمة في ذلك على البطاقات الشخصية التي صدرت فترة الاحتلال البلجيكي، والتي تشير إلى إثنية حاملها، مما يعني استناد المحكمة للمعيار الشخصي، الذى يعتمد على اعتقاد الأفراد أنهم ينتمون إلى التوتسي، واعتقاد الآخرين بذلك[2].

3- الجماعة الدينية Religious Group :

لقد بدأ اهتمام المجتمع الدولي بحماية الجماعات على أساسٍ من الدين في أعقاب الحرب العالمية الأولى، وذلك عن طريق ما عُرف بنظام حماية الأقليات الدينية.

وفي الحقيقة، لقد كان الباعث الديني في كثير من الأحيان السبب الأهم لمعظم الممارسات الاضطهادية. ولذلك؛ فقد تضمنت جميع أنظمة المحاكم الجنائية الدولية السابقة الاضطهاد لأسباب دينية، باستثناء ميثاق محكمة طوكيو الذى لم يتضمن الإشارة إلى الأسباب الدينية؛ نظرًا لعدم وجود أدلة على الاضطهاد لهذه الأسباب في النزاع في منطقة الشرق الأقصى. أما عن المقصود بالجماعة الدينية، فقد أشارت إليها لجنة حقوق الإنسان، على أنها تضم كل من يُوحدهم مجموعة من الأفكار أو العقائد الروحية، سواءً أكانت هذه

---

(1) د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص241 ومابعدها. وانظر أيضًا:

- Hershkoff, Helen, Development In International Criminal Law, H.L.R. Vol. 114, May 2001, P.P. 2014 – 2016.

(2) د. فريدريك هارهوف: محكمة رواندا، عرض لبعض الجوانب القانونية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة العاشرة، العدد (58) نوفمبر / ديسمبر 1997.

الأفكار والعقائد تنطوي على أيمان بوجود إلهٍ أو مجرد عقائد إلحادية. وهذا المفهوم عن الجماعة الدينية قد جاء عن مجموعة الخبراء التي أنشئت بقرارٍ من الجمعية العامة للأمم المتحدة عام 1999 لبحث الفظائع المرتكبة في كمبوديا في سبعينيات القرن الماضي. حيث اعتبرت أن اعتداءات الخمير الحمر على الزعماء الإسلاميين والرهبان البوذيين، يُشكل اعتداءات على جماعات دينية بغرض تدميرها، مما يدخلها في نطاق جريمة الإبادة الجماعية[1].

4- الجماعة الثقافية Cultural Group :

لن يكون من السهل على المحكمة الجنائية الدولية من الناحية العملية تحديد الجماعة الثقافية، وقد كان غموض مفهوم هذه الجماعة، السبب الأساسي في إحجام واضعي اتفاقية الإبادة الجماعية، عن الإشارة إلى شمول استهداف هذه الجماعة بالتجريم.

بيدّ أن ذكر الأسباب الثقافية ضمن الأسباب التمييزية للاضطهاد يعد تطورًا مهمًّا، نظرًا لأنه سيوسع إلى حدٍ بعيد دائرة الحماية لتشمل مجموعاتٍ من المفكرين الذين قد لا يدخلون تحت المسمى العام للجماعة[2].

خامسا: الاضطهاد لأسباب تتعلق بنوع الجنس Gender :

لقد تم في مؤتمر روما، وبعد نقاش مستفيض، توسيع نطاق جريمة الاضطهاد، وذلك من خلال الاعتراف بإمكانية ارتكابها ضد الأشخاص على أساس جنسهم. وقد جرى تعريف نوع الجنس في الفقرة (3) من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على أنه يشير إلى الجنسين، الذكر والأنثى في إطار المجتمع دون أي معنى آخر يخالف ذلك. وهذا التعريف يؤكد على حقيقة التفرقة على أساس بيولوجي بين الذكر والأنثى، إلا أنه يضع ذلك في إطار الأدوار المنهجية المتوقع أن يقوم بها كل من الرجل والمرأة[3].

وعلى الرغم من أن النص يشمل بالحماية الذكر والأنثى، ولكن من المؤكد أن الفكرة الأساسية التي كانت في ذهن معظم المفاوضين عند موافقتهم على إضافة هذا السبب التمييزي توسيع دور المحكمة في النظر في الجرائم المرتكبة ضد المرأة. مع أن المرأة قد

(1) Schabas, William A., Genocide In International Law,op.cit.P.128 -129.
(2) Hershkoff, Helen, op.cit. P.P. 2011 - 2012.
(3) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، 221.

تغتصب أحيانًا لأنتمائها إلى طائفة أو جماعة معينة، وغالبًا ما تغتصب بسبب جنسها، مما يعني إدخال هذه الجرائم ضمن نطاق جرائم الاضطهاد.

وفي هذا السياق، سيلعب إدراج هذا الأساس التمييزي دورًا مهمًّا في مجال حماية المرأة، فلو كان نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة قد تضمن الاضطهاد على أساس نوع الجنس، لكان بالإمكان محاكمة معظم الجناة الصرب عن ارتكابهم جريمة الاضطهاد على أساس نوع الجنس، خاصة أن معظم حالات العنف الجنسي ارتكبت ضد النساء، إلا أن عدم وجود هذا الأساس التمييزي أبقى هذه الأفعال في إطار جرائم الاغتصاب أو العنف الجنسي(1).

الفرع الثاني : جريمة الفصل العنصري :

عُرفت سياسة التمييز العنصري في عهد الدولة الرومانية القديمة، ومورست العنصرية حديثاً في ألمانيا النازية التي نادت بتفوق الجنس الآري على بقية الأجناس الأخرى، كما مورست أيضًا سياسة التمييز العنصري في جنوب أفريقيا من قبل الأقلية البيضاء الحاكمة، ضد الغالبية من الجماعات العرقية الأخرى غير البيضاء، حتى تولى الوطنيون الأفارقة السلطة هناك بوصفهم الأغلبية، فقُضي بذلك على نظام الفصل العنصري في جنوب أفريقيا.

وفي الوقت الحاضر مارست إسرائيل ولا تزال سياسة الفصل العنصري ضد أبناء الشعب الفلسطيني في كل مناحي الحياة، وقد بلغ بها الاستهتار إلى حد بناء جدار الضم والعزل في الضفة الغربية إمعانًا منها في ممارسة سياسة الفصل العنصري.

وعليه؛ سنعرض لأهم جوانب أركان جريمة الفصل العنصري، وذلك على النحو الآتي:

أولًا: الركن الشرعي لجريمة الفصل العنصري:

بذل المجتمع الدولي جهودًا كبيرة – ولا زال – حول مسألة حقوق الإنسان وحرياته الأساسية منذ الحرب العالمية الأولى، ومع نهاية الحرب العالمية الثانية صدرت عدة إعلانات عالمية استنادًا لمبدأ المساواة في الكرامة والحقوق للجميع، والاهتمام بحماية حقوق الإنسان

(1) Askin, Kelly D., Op. Cit. P . 103.

التي أكد عليها ميثاق الأمم المتحدة[1]. كما عُقدت عدة اتفاقيات مهمة تتعلق بقضية مناهضة التمييز بوجه عام، وبالفصل العنصري بوجه خاص. حتى أصبح الاهتمام بحظره جزءاً لا يتجزأ من مهام العديد من هيئات الأمم المتحدة، وتجسيدًا لذلك أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة العديد من القرارات، اشارت إلى أن سياسات وممارسات الفصل العنصري تُشكل جريمة ضد الإنسانية[2]، كما أكد مجلس الأمن في عددٍ من قراراته على أن الممارسة المستمرة والمنهجية للفصل العنصري من شأنها أن تهدد السلم والأمن الدوليين للخطر[3]. وعليه سنتناول جوانب الركن الشرعي لجريمة الفصل العنصري في فروع القانون الدولي المختلفة:

1- الركن الشرعي لجريمة الفصل العنصري في قانون حقوق الإنسان:

كثيرة هي نصوص قانون حقوق الإنسان التي حظرت التمييز العنصري في مجال الحقوق والحريات الأساسية، وعلى أُسس متعددة، كان على رأسها دائمًا حظر التمييز القائم على أساس العرق أو العنصر (The Race). ومن تلك النصوص: نص المادة (2) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، ونص المادة (2) والمادة (26) من العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية.

فضلًا عن أن الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة في قرارها رقم (2106) الصادر في 12/21/ 1965، وقد

---

(1) انظر: مواد ميثاق الأمم المتحدة: المادة 1 (3)، المادة 13 (1/ ب)، المادة 55 (ج)، المادة 76 (ج).

(2) من أمثلة هذه القرارات، قراري عام 1967، 1970 اللذين صوت عليهما بنسبة كبيرة باستثناء بعض حالات الامتناع عن التصويت، بينما صوتت البرتغال وجنوب أفريقيا ضد هذين القرارين، ورقم القرارين هما:

- G.A. Res. 2202 A. 1967.
- G.A. Res. 2671 F .1970.

(3) S. C .Res 282. 1970.

S. C. Res 311. 1972.

S. C. Res 392. 1976.

كما جاء في الإعلان الخاص بالعنصرية والمعتقدات العنصرية الصادر عن منظمة الأمم المتحدة للتربية والثقافة والعلوم عام 1978: (أن كل نظرية تفوّق أو انحطاط لمجموعة عرقية أو إثنية معينة تعطي للبعض حق الهيمنة أو القضاء على الآخرين، وليس لها أي أساس علمي، وتعتبر مخالفة للمبادئ الأخلاقية الإنسانية) لمزيد من التفصيل انظر:

- أستاذنا د. أحمد أبو الوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان...، مرجع سابق، ص. 202 ومابعدها.

دخلت حيز النفاذ في 1969/1/4. وتُعدُّ أهم اتفاقية في مجال مكافحة التمييز العنصري. وإن كانت لا تنطوي من الناحية القانونية على أكثر من أثرٍ رمزي على السياسات والممارسات التشريعية للدول، خاصةً في كونها تحرّم التمييز دون أن تجرّمه، إلا أنها تتصل بشدة بالفصل العنصري، والذي يعتبر أحد أشكال التمييز العنصري، وأشدها خطورة، باعتبار أنه يتسم بطبيعةٍ نظامية منهجية في فرض فئة عنصرية سيطرتها على أخرى(1).

وعرفت الاتفاقية التمييز العنصري في المادة الأولى بأنه: [أي تمييز أو استثناء أو تقييد أو تفضيل يقوم على أساس العرق أو اللون أو النسب أو الأصل القومي أو الإثني، ويستهدف أو يستتبع تعطيل أو عرقلة الاعتراف بحقوق الإنسان والحريات الأساسية أو التمتع بها أو ممارستها على قدم المساواة في الميدان السياسي أو الاقتصادي أو الاجتماعي أو الثقافي أو في ميدانٍ آخر من ميادين الحياة العامة].

كما أكدت الاتفاقية في المادة الثانية منها على تعهد الدول الأطراف بأن تنتهج بكل الوسائل المناسبة ودون تأخير، سياسة القضاء على التمييز العنصري بكل أشكاله وتعزيز التفاهم بين جميع الأجناس. كذلك اشارت في المادة الثالثة إلى منع واستئصال كل الممارسات التي تهدف إلى العزل أو الفصل العنصري وغيرها من الممارسات المماثلة في الأقاليم الخاضعة لولايتها .

أيضًا أكدت في الديباجة على أن ممارسات التمييز العنصري تُشكل عقبة تعترض العلاقات الودية والسلمية بين الأمم، وواقعًا من شأنه أن يُعكر السلم والأمن بين الشعوب، بالإضافةً إلى منافاتها للمثل العليا لأي مجتمع سياسي.

ومن هنا؛ فقد كانت هذه الاتفاقية تمهيدًا لتجريم الفصل العنصري، الذى جاء لاحقًا في اتفاقية عام 1973، والتي تضمنت الأفعال التي تدخل في نطاق تأثيم جريمة الفصل العنصري، التي حددتها المادة (2) من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها المؤرخة في 30 نوفمبر عام 1973. بقولها: "إن جريمة الفصل العنصري

---

(1) د. إبراهيم العناني: التجريم الدولي للتمييز العنصري، مجلة حقوق الإنسان، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، العدد الثاني، 1999، ص12. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص325. علي محمد أبو غرارة: مرجع سابق، ص87.

تشمل الأفعال اللاإنسانية التي ترتكب بغرض إقامة وإدامة هيمنة فئة عنصرية ما من البشر على أية فئة عنصرية أخرى من البشر واضطهادها أياها بصورة منهجية..."[1].

2- الركن الشرعي لجريمة الفصل العنصري في القانون الدولي الإنساني:

بالإضافة للنصوص العديدة التي تضمنتها اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949، والتي تحظر التمييز في معاملة الأشخاص المحميين بموجب نصوصها، حيث نصت المادة (85) من البروتوكول الأول الملحق باتفاقيات جنيف عام 1977، صراحةً على أن الممارسة المبنية على الفصل العنصري تُشكل انتهاكًا جسيمًا لنصوصها، الأمر الذى لعب دورًا مهمًّا في تأكيد الطبيعة الإجرامية للفصل العنصري.

3- الركن الشرعي لجريمة الفصل العنصري في القانون الدولي الجنائي:

أورد الدكتور/ محمود شريف بسيوني سبع عشرة وثيقة قانونية دولية تتصل بجريمة الفصل العنصري[2]، ومنها اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948 التي كانت عبارة عن استجابة فورية للفظائع العرقية المرتكبة خلال الحرب العالمية الثانية، إضافةً لكل من اتفاقية منع تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية عام 1968 التي ذكرت الفصل العنصري صراحةً، ومسودة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1996 والتي لم تذكر الفصل العنصري – صراحةً – إلا أنها مع ذلك اعتبرت في المادة (18/و) إن التمييز المؤسسي المستند إلى العرق أو الدين أو الأصل الإثني يُشكل جريمة ضد الإنسانية.

ولذلك تعتبر الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها عام 1973 من أهم الوثائق الدولية في هذا المجال، بل تُعدّ نموذجاً بالغ الأهمية؛ نظرًا لما كان له من أثر كبير في تطوّر وثائق القانون الدولي الجنائي. كما أنها تُعدّ الاتفاقية الأولى التي تجرم الفصل العنصري كجريمة دولية، وذلك حين أعلنت في مادتها الأولى أن الفصل العنصري يُشكل جريمة ضد الإنسانية، وإن الأفعال غير الإنسانية الناجمة عن سياسات الفصل العنصري وما

---

(1) انظر: المادة الثانية من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها عام 1973، التي اعتمدتها الجمعية العامة للأمم المتحدة بموجب قرارها رقم (3068) في 30 نوفمبر عام 1973، ودخلت مرحلة النفاذ في 18 يوليو عام 1976. د. عبد الواحد محمد الفار: المرجع السابق، ص325.

(2) Bassiouni,M. Cherif; International Criminal Law Conventions, Op. Cit. P.P.617-636.

يماثلها من سياسات وممارسات العزل والتمييز العنصريين تُشكل انتهاكًا لأحكام القانون الدولي العام، لاسيما مبادئ الأمم المتحدة، كما تُشكل تهديدًا خطيرًا للسلم والأمن الدوليين[1].

كما رتبت الفقرة الثانية من المادة الأولى من الاتفاقية ذاتها، المسؤولية الجنائية الدولية على كلٍ من الأفراد والمنظمات والمؤسسات التي ترتكب مثل هذه الممارسات العنصرية، وهو موقف يماثل موقف نظام محكمة نورمبرج حول المسؤولية الجنائية الدولية للأشخاص المعنوية[2].

في حين جاءت المادة الثانية، والتي تعتبر جوهر هذه الاتفاقية في قسم كبير منها، مستوحاة من جريمة الإبادة الجماعية، وذلك حين نصت على الفصل العنصري بما يأتي:

[تشمل جريمة الفصل العنصري الأفعال غير الإنسانية التي تُرتكب بغرض إقامة وإدامة هيمنة فئة عنصرية ما من البشر على أية فئة عنصرية أخرى من البشر واضطهادها بصورةٍ منهجيةٍ، وتتمثل هذه الأفعال في السياسات والممارسات الآتية:

(أ) حرمان عضوٍ أو أعضاء في فئةٍ أو فئاتٍ عنصريةٍ من الحق في الحياة والحرية الشخصية:

1- بقتل أعضاء فئة أو فئات عنصرية. 2- بإلحاق أذىً خطير بدني أو عقلي بأعضاء فئةٍ أو فئاتٍ عنصرية، أو بالتعدي على حريتهم أو كرامتهم، أو بإخضاعهم للتعذيب أو للمعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو الحاطة بالكرامة. 3- بتوقيف أعضاء فئةٍ أو فئاتٍ عنصرية تعسفًا، وسجنهم بصورةٍ غير قانونية.

(ب) إخضاع فئةٍ أو فئاتٍ عنصرية عمدًا، لظروف معيشيةٍ يقصد منها أن يفضي بها إلى الهلاك الجسدي كليًا أو جزئيًا.

---

(1) د. غازي حسن صباريني: الوجيز في حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن، 2008، ص44. د. علي القهوجي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص255.

(2) من الملاحظ أن المنظمات والمؤسسات التي تقوم بالممارسات العنصرية لا تتحمل المسؤولية الجنائية؛ نظرًا لأنعدام تمتعها بالإرادة والاختيار وهما مناط المسؤولية الجنائية، ولذلك فالفرد (الشخص الطبيعي) هو وحده الذى يتحمل تبعة المسؤولية عند ارتكاب الشخص المعنوي للجريمة الدولية؛ نظرًا لأنه يرتكب الجريمة الدولية باسمها ولحسابها.

(ج) اتخاذ أية تدابير تشريعية وغير تشريعية يقصد بها منع فئةٍ أو فئاتٍ عنصرية من المشاركة في الحياة السياسية والاجتماعية والاقتصادية والثقافية للبلد وتعمُد خلق ظروف تحول دون النماء التام لهذه الفئة أو الفئات، وخاصة بحرمان أعضاء فئةٍ أو فئاتٍ عنصرية من حريات الإنسان وحقوقه الأساسية، بما في ذلك الحق في العمل والحق في تشكيل نقابات معترفٍ بها والحق في التعليم والحق في مغادرة الوطن والعودة إليه، والحق في حمل الجنسية، والحق في حرية التنقل والإقامة، والحق في حرية الرأي والتعبير، والحق في حرية الاجتماع وتشكيل الجمعيات سلميًا.

(د) اتخاذ أية تدابير بما فيها التدابير التشريعية تهدف إلى تقسيم السكان وفق معايير عنصرية بخلق محتجزات ومعازل مفصولة لأعضاء فئة أو فئات عنصرية وبحظر التزاوج فيما بين الأشخاص المنتسبين إلى فئات عنصرية مختلفة، ونزع ملكية العقارات المملوكة لفئةٍ أو فئاتٍ عنصرية أو لأفراد منها.

(هـ) استغلال عمل أعضاء فئةٍ أو فئاتٍ عنصرية ولاسيما بإخضاعهم للعمل القسرى.

(و) اضطهاد المنظمات والأشخاص بحرمانهم من الحقوق والحريات الأساسية لمعارضتهم الفصل العنصري].

ويتضح مما سبق، أن هذه المادة قد جاءت بقائمة حصرية للأفعال التي تندرج في إطار جريمة الفصل العنصري، وقد كانت تجسيدًا قانونيًا لجميع الممارسات العنصرية التي كانت تنتهجها جنوب أفريقيا على أرض الواقع. وعلى الرغم من ذلك، لم يكن تطبيق الاتفاقية مقصورًا على جنوب أفريقيا وممارستها العنصرية. بل من الممكن أن تنطبق نصوص الاتفاقية على الممارسات القمعية للنظام الصهيوني[1].

وبالإضافةِ إلى ذلك، رتبت المادة الثالثة من الاتفاقية ذاتها المسؤولية الجنائية الدولية على كلٍ من الأفراد والمنظمات والمؤسسات عن ارتكاب جريمة الفصل العنصري، وبغض النظر عن الدافع من ارتكابها، وسواء أكانوا مقيمين في إقليم الدولة التي ترتكب فيها الجريمة أو في إقليم دولة أخرى. فضلًا عن أن الاتفاقية قد استبعدت جريمة الفصل

(1) د. سعاد الشرقاوي: منع التمييز وحماية الأقليات في المواثيق الدولية والإقليمية، مجلة حقوق الإنسان، العدد (2) دار العلم للملايين ص308 ومابعدها. د. عبد الواحد محمد الفار: مرجع سابق، ص326.

العنصري من دائرة الجرائم السياسية التي لا يجوز فيها التسليم، مما يقف في وجه احتجاج الدول بذلك في عدم تسليم مرتكبي الجريمة. كما أشارت المادة الخامسة من الاتفاقية إلى إمكانية محاكمة الجناة أمام المحاكم الوطنية للدول الأطراف ذات الولاية على المتهمين وأمام محكمة دولية تنشأ لهذا الغرض، وكانت هناك محاولات جدية لأنشاء هذه المحكمة، حيث وضعت أكثر من مسودة اتفاقية خاصةً بذلك(1).

حريٌ بالذكر أن أيًا من مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة لم يذكر الفصل العنصري كجريمة دولية، وقد كان هذا سببًا للتردد الدولي في إدماجها في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، إذ أنها لم تكن مذكورة في مسودة النظام الأساسي، إلا أن الدول الأفريقية أصرت على إدراجها ضمن طائفة الجرائم ضد الإنسانية، وبالفعل تم إدراجها في النهاية في إطار المادة السابعة التي عَرّفت جريمة الفصل العنصري بالآتي: [تعني جريمة الفصل العنصري أية أفعال لا إنسانية تماثل في طابعها الأفعال المشار إليها في الفقرة (1) وترتكب في سياق نظام مؤسسي قوامه الاضطهاد المنهجي والسيطرة المنهجية من جانب جماعة عرقية واحدة إزاء أية جماعة أو جماعات عرقية أخرى، وترتكب بنية الإبقاء على ذلك النظام].

وقد تحددت أركان جريمة الفصل العنصري بما يأتي:

[1- أن يقترف مرتكب الجريمة فعلًا لا إنسانيًا ضد شخص أو أكثر. 2- أن يكون ذلك الفعل من الأفعال المشار إليها في الفقرة (1) من المادة (7) من النظام الأساسي أو يماثل في طابعه أيا من تلك الأفعال(2). 3- أن يكون مرتكب الجريمة على علمٍ بالظروف الواقعية التي تثبت طبيعة ذلك الفعل. 4- أن يرتكب السلوك في إطار نظام مؤسسي قائم على القمع والسيطرة بصورة منهجية من جانب جماعة عرقية ضد جماعاتٍ عرقيةٍ أخرى. 5- أن ينوي مرتكب الجريمة من خلال سلوكه الإبقاء على ذلك النظام. 6- أن يرتكب السلوك كجزءٍ من هجومٍ واسع النطاق أو منهجي موجه ضد سكان مدنيين. 7- أن يعلم

---

(1) Bassiouni, M. Cherif, The Statute Of ICC, op. cit. P.P.689 - 740.

(2) جدير بالذكر، أن الطابع يشير إلى طبيعة وخطورة الفعل. د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، هامش رقم (1) ص312.

مرتكب الجريمة أن السلوك جزءٌ من هجومٍ واسع النطاق أو منهجي موجه ضـــد ســـكان مدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءًا من ذلك الهجوم]. وحتى تتضح الصـــورة سنعرض لأهم جوانب الركن المادي والركن المعنوي لجريمة الفصل العنصري استنادًا لمـــا جاء في تعريف النظام الأساسي وأركان هذه الجريمة، وذلك على النحو الآتي:

ثانيًا: الركن المادي لجريمة الفصل العنصري:

يلاحظ على تعريف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لجريمة الفصل العنصري كجريمة ضد الإنسانية، إنه كان أكثر حذرًا من تعريفها في الاتفاقية الدولية لقمـــع جريمـــة الفصل العنصري والعقاب عليها عام 1973، الذى جاء بقائمةٍ حصريةٍ للأفعال التي تدخل في دائرة التجريم. كما كان لعدم تقيد المادة السابعة تقيدًا حرفيًا بقائمة الأفعال التي تـــدخل في إطار جريمة الفصل العنصري في الاتفاقية مزايا ومساوئ، فهي وإن كانت قد وضـــعت تعريفًا واسعًا يشمل أفعالًا قد لا تكون ذكرت في نص المادة الثانية من الاتفاقيـــة الدوليـــة لقمع جريمة الفصل العنصري والعقاب عليها عام 1973، بحيث يغطي كل مـــا يمكـــن أن يستجد من أفعال تندرج في إطار جريمة الفصل العنصري، إلا أنها، في الوقت ذاته قيـــدت هذه الأفعال بالأفعال غير الإنسانية المذكورة في الفقرة الأولى من المادة السابعة من النظام الأساسي أو ما يماثلها في الخطورة. وهي على هذا النحو تكون قد طبقت معيارًا صـــارما للخطورة والشدة، وهو المعيار النسبي الذى ستثير إضافته العديد من الإشكاليات في عددٍ من الجرائم ضد الإنسانية كجريمة التعذيب[1].

كما أن تعريف الفصل العنصري في النظام الأساسي قد جاء منسجمًا مع باقي أركـــان الجرائم ضد الإنسانية الأخرى، إذ لم يكن ذكر الفقرة (أ /2) من المادة الثانية من اتفاقيـــة الفصل العنصري لينسجم مع ما ارتآه النظام الأساسي من إستبعاد المعاملـــة أو العقوبـــة القاسية أو غير الإنسانية أو الحاطة بالكرامة من دائرة الجرائم ضد الإنســـانية، في إشـــارةٍ ضمنية إلى عدم تجاوزها حدًّا من الخطورة والشدة يسمح بإدراجها في اختصاص المحكمة[2].

---

(1) د. علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص146 ومابعدها.

(2) انظر: الفقرة (2) من المادة الثانية من اتفاقية الفصل العنصري عام 1973.

وعلى كل حال سيكون على المحكمة اعتماد تعريف واحد للعرق والجماعة العرقية في كلٍ من جريمتي الفصل العنصري والاضطهاد، حتى لا تقع في تناقض مع نفسها. وبالنسبة لاشتراط الفقرة الرابعة من أركان جريمة الفصل العنصري، والتي تشترط أن يتم ارتكاب الأفعال في إطار نظام مؤسسي قائم على القمع والسيطرة. فمن الواضح أنه سيشكل تضييقًا لمفهوم عنصر السياسة في الركن الدولي (الاختصاصي) في الجرائم ضد الإنسانية وفق النظام الأساسي، لأنه يستبعد إمكانية ارتكاب الأفعال الإجرامية من قبل جماعات إرهابية أو جماعات لا تمارس سيطرة فعلية على الإقليم أو الشعب[1].

تجدر الإشارة أخيرًا إلى أن عنصر النتيجة الإجرامية في جريمة الفصل العنصري سيختلف باختلاف الأفعال الإجرامية التي تدخلَ في تكوين الركن المادي وهو أمرٌ تفرضه الطبيعة الخاصة لهذه الجريمة.

ثالثا: الركن المعنوي لجريمة الفصل العنصري:

لقد أثار تجريم الفصل العنصري في اتفاقية عام 1973 كثيرًا من النقاش حول ماهية الركن المعنوي، والمتطلب استيفاؤه للمساءلة عن هذه الجريمة، ذلك أن الإشارة الصريحة للمادة الثالثة من الاتفاقية إلى عدم الاعتداد بالدوافع الشخصية لمرتكب الجريمة، دون تحديد المراد من هذه العبارة، دفعت البعض للتساؤل حول ما إذا كان المراد منها إزالة اشتراط القصد الخاص لمرتكب الجريمة في إدامة الهيمنة على فئة عنصرية أخرى، المذكور في مقدمة المادة الثانية من الاتفاقية. وهو ما يعني الاكتفاء بإثبات أن حكومةً أو جهةً ما كرّست نفسها لتحقيق هذا الهدف، وإن مرتكب الجريمة ما كان إلا جزءًا من النظام القائم على العنصرية، أو أن المراد من هذه العبارة الإشارة إلى عدم الإعتداد بدوافع أخرى، كالحصول على منفعة مالية أو الخوف من الموت جوعًا.

وبسبب الغموض الذى صاحب الركن المعنوي لجريمة الفصل العنصري عبر تاريخها الطويل، فلقد كان واضعو أركان الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية محقين، وذلك عندما فضلوا تجنب هذه الإشكالية بالإشارة صراحة في الفقرة الخامسة من

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي: مرجع سابق، ص639. د. رامي أبو ركبة: مرجع سابق، ص179.

أركان جريمة الفصل العنصري إلى ضرورة إثبات القصد الخاص لمرتكب الجريمة بالإبقاء على النظام القائم على العنصرية من خلال سلوكه.

وفي سبيل تحقيق ذلك، سيكون على المحكمة الجنائية الدولية إلى جانب إثباتها القصد الجنائي العام في ارتكاب الأفعال غير الإنسانية التي تدخل في نطاق الجريمة، إثبات وجود القصد الجنائي الخاص لمرتكب الجريمة في الإبقاء على النظام العنصري أو الهيمنة العنصرية لفئةٍ على أخرى، الأمر الذى وإن لم يكن مستحيلًا، إلا إنه لن يكون أمرًا يسهلُ على المحكمة تحقيقه، خاصةً فيما يتعلق بالمنفذين الأدنى للسياسة.

وليس من الواضح ما إذا كان يكفي في جريمة الفصل العنصري في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إثبات القصد الخاص في الإبقاء على النظام القمعي دون استهداف فعلي لأفراد ذات الجماعة العنصرية المراد قمعها.

بيدَ أن إمعان النظر في نصوص أركان الجريمة توحي بعدم ضرورة هذا الاستهداف، إذ لم تشترط الفقرتان الرابعة والخامسة أكثر من ارتكاب السلوك في إطار نظام مؤسسي قائم على القمع. وإنصراف نية مرتكب الجريمة للإبقاء على هذا النظام، وإن العودة إلى الفقرة (و) من المادة الثانية من اتفاقية الفصل العنصري عام 1973[1]، قد تحمل تأكيدًا لوجهة نظرنا هذه، خاصةً إن النظام العنصري في جنوب أفريقيا كان قد قام بارتكاب جرائم كثيرة ضد البيض المتعاطفين مع الأغلبية غير البيضاء، وخاصةً من أعضاء الأحزاب السياسية المعارضة لسياسة الفصل العنصري في البلاد[2].

ولا يخفى بعد كل ما سبق ذكره مدى أهمية إدراج جريمة الفصل العنصري في قائمة الجرائم ضد الإنسانية، إذ يمكن أن تعاقب بموجبها سياسات مماثلة لسياسة التطهير العرقي في البوسنة والهرسك، كما أنها ستكون ذات أهميةٍ كبيرةٍ حال التمكن من تطبيق نصها على

---

(1) جاء في الفقرة (و) من المادة الثانية من اتفاقية الفصل العنصري عام 1973 ما يلي: " اضطهاد المنظمات والأشخاص بحرمانهم من الحقوق والحريات الأساسية لمعارضتهم الفصل العنصري".

(2) حول طبيعة الانتهاكات المرتكبة في جنوب أفريقيا انظر:

- **Goldstone, Richard J., Advancing The Cause Of Human Rights, In, Realizing Human Rights, Edited By Samantha Power and Graham Allison, S. W. martin's Press New York, 2000, P. 204.**

جرائم الفصل العنصري التي ترتكبها قوات الاحتلال الإسرائيلية، والتي يعتبر من أهم ملامحها ما يتعرض له الفلسطينيون من قتلٍ وتنكيلٍ وإذلالٍ على نقاط التفتيش وحواجز الطرقات، إضافةً لأنشاء المستوطنات أو إقامة الجدار الفاصل الذى يعد من أخطر صور الفصل العنصري على الإطلاق. لاسيما وإن المادة الثامنة من نظام المحكمة الجنائية الدولية جاءت خالية من أي إشارة إلى جريمة الفصل العنصري على الرغم من أنه كان يُشكل انتهاكًا جسيمًا وفق ما جاء به البروتوكول الإضافي الأول 1977 الملحق باتفاقيات جنيف 1949.

المطلب الثاني

الأفعال غير الإنسانية الأخرى التي تشكل جرائم ضد الإنسانية

من الثابت أن هناك أفعال أخرى لا إنسانية تُشكل جرائم ضد الإنسانية، وتتطلب لقيامها أن يرتكب الجاني فعلًا لا إنسانيًا يلحق بسببه معاناة شديدة بالمجني عليه، أو ضرر بالغ بالجسم، أو الصحة العقلية، أو البدنية. على أن يكون مرتكب الجريمة على علم بالظروف الواقعية التي تثبت طبيعة الفعل. إلا أن هذه الفئة من الجرائم تتسم بالغموض، على الرغم من إدراجها ضمن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية[1]. وقد عَرَّفَ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الأفعال غير الإنسانية الأخرى في نص المادة 7(1/ ك) بقوله: [الأفعال غير الإنسانية الأخرى ذات الطابع المماثل التي تتسبب عمدًا في معاناة شديدة أو في أذىٍ خطير يلحق بالجسمِ أو بالصحةِ العقلية أو البدنية].

فضلًا عن أن عبارة "الأفعال غير الإنسانية الأخرى"، قد ظهرت في ختام قوائم الجرائم ضد الإنسانية في جميع مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة ابتداءً من ميثاق نورمبرج[2].

بينما لا توجد في القانون الدولي أو القوانين الوطنية المختلفة جريمة تحت هذا الاسم، وإنما جاء استخدام واضعي تلك المواثيق لهذه العبارة، حرصاً منهم على تجريم ما يستجد من أفعال لا إنسانية لم يسبق إدراجها ضمن قائمة الجرائم ضد الإنسانية في النظام الأساسي

---

(1) جدير بالذكر أن عبارة الأفعال اللاإنسانية الأخرى قد وردت في نص المادة 6 (ج) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، والمادة 2 (ج) من قانون مجلس الرقابة رقم (10) عام 1945، والمادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، والمادة (3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، فضلًا عن المادة 7 (1/ ك) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) د. عبد القادر جرادة: مرجع سابق، ص590. د. رامي أبو ركبة: مرجع سابق، ص192.

للمحكمة الجنائية الدولية. ومن الناحية العملية، فقد كان لإدراج هذه العبارة ضمن الجرائم ضد الإنسانية، أهمية بالغة، حيث جرمت عن طريقها أفعال كالتعذيب والاغتصاب وغيرها من ضروب العنف الجنسي، مما لم يكن مذكورًا صراحةً في قائمة ميثاق نورمبرج وما بعدها(1). وعلى الرغم من قبول "الأفعال غير الإنسانية" كعبارة ملحقة بقوائم الجرائم ضد الإنسانية عبر التاريخ الطويل لهذه الجرائم، لم يكن إدراج هذه العبارة في المادة السابعة من نظام المحكمة الجنائية الدولية خاليًا من الصعوبات، فلقد ارتأى عددٌ من الوفود في مؤتمر روما ضرورة الاحتفاظ بها حتى لا تفلت من العقاب أنواعٌ جديدةٌ من الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية، خاصةً مع الاعتراف بها في كل مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة(2).

بيدَ أن وفود أخرى أبدت اعتراضها على إدراج هذه العبارة لما يكتنفها من غموض، ولما تحمله من مخاطر انتهاك مبدأ الشرعية، والذي يستوجب الالتزام به وجود قائمة جامعة مانعة للجرائم ضد الإنسانية(3). وقد يكون لهذا التوجه ما يبرره، خاصةً مع تلك القائمة الطويلة من الأفعال الإجرامية التي تضمنتها المادة السابعة، والتي قد تغطي جميع ما يمكن أن يرتكب من انتهاكات فيما لو فسرت أركان الجرائم تفسيرًا يتسم بالمرونة.

وأخيرًا تم الاتفاق – بعد كثيرٍ من النقاش في مؤتمر روما الدبلوماسي – على إدراج عبارة " الأفعال غير الإنسانية الأخرى" في الفقرة (1/ ك) من المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ولكن في إطار شروط معينة، تمثلت في اشتراط إلحاقها معاناة شديدة أو أذى خطير يلحق بالجسم أو الصحة العقلية أو البدنية، بالإضافةً إلى اشتراط اتسام هذه الأفعال بطابع الخطورة أو الجسامة على نحو يماثل الجرائم ضد الإنسانية الأخرى المذكورة في الفقرة (1) من المادة السابعة(4). وفي هذا السياق، أكدت اللجنة التحضيرية عند وضعها لأركان الجرائم على إستيفاء الأركان التالية لأي فعل من الأفعال غير الإنسانية الأخرى باعتباره فعلًا لا إنسانيًا، حتى يدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية بنظر الجرائم ضد الإنسانية وذلك على النحو الآتي:

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص648. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص374.

(2) انظر: رأي الوفد الإيطالي في مؤتمر روما: - A / CONF 183 / 13 (Vol. 11) P.223 .

(3) انظر: رأي الوفد المكسيكي في مؤتمر روما: - A / CONF 183 / 13 (Vol. 11) P.224.

(4) د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص376 ومابعدها.

[1- أن يلحق مُرتكب الجريمة معاناة شديدة أو ضرر بالغ بالجسم أو بالصحة العقلية أو البدنية عن طريق فعل لا إنساني. 2- أن يكون ذلك الفعل ذا طابع[1] مماثل لأي فعل آخر مشار إليه في الفقرة (1) من المادة (7) من النظام الأساسي. 3- أن يكون مرتكب الجريمة على علمٍ بالظروف الواقعية التي تثبت طبيعة الفعل. 4- أن يرتكب السلوك كجزءٍ من هجومٍ واسع النطاق أو منهجي موجهٍ ضد السكان المدنيين. 5- أن يعلم مرتكب الجريمة أن السلوك جزءٌ من هجومٍ واسع النطاق أو منهجي موجه ضد السكان المدنيين أو أن ينوي أن يكون هذا السلوك جزءًا من ذلك الهجوم].

ومن هنا؛ كان لابد للأفعال غير الإنسانية لكي تندرج ضمن الجرائم ضد الإنسانية من أن تتسبب في حدوث معاناة فعلية شديدة أو ضرر بالغ بالصحة العقلية أو الجسدية، إضافةً لجسامة الأفعال المرتكبة. وإذا كان الاشتراط بإثبات وجود ضرر فعلي بالجسمِ أو بالصحة العقلية أو البدنية، إلا أنه لا يشترط فيه أن يكون ضررًا لا يمكن إصلاحه، وهذا ما أشارت إليه المحكمة الجنائية الدولية لرواندا في قضية (Akayesu) رغم ما قد يشترطه البعض من أن يكون الضرر ضررًا دائمًا[2].

ولابد من الإشارة هنا إلى ما قد يُشكله إثبات خطورة أو جسامة الأفعال المرتكبة من صعوبات، حيث مازال السؤال مفتوحاً حول ما إذا كان إدراج الأفعال التي تنطوي على انتهاك الكرامة الشخصية كما في حالة التعرية القسرية[3]، سيتلاءم مع هذه اللغة المقيدة للأفعال غير الإنسانية في نظام المحكمة الجنائية الدولية، مع العلم أن المحكمة الجنائية الدولية لرواندا سبق لها أن اعتبرت التعرية القسرية جريمة ضد الإنسانية. وهو الأمر الذي أيدته المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية (Kupreskic) حين رأت بضرورة

---

(1) من المفهوم أن عبارة الطابع يشير إلى طبيعة وخطورة الفعل.

(2) حاولت الولايات المتحدة الأمريكية عند صياغة اتفاقية الإبادة الجماعية الاشتراط الصريح لأن يكون الضرر العقلي المذكور ضررًا دائمًا لا يمكن إصلاحه، الرأي الذى كان محل انتقادٍ شديدٍ، لمزيد من التفصيل انظر:

- Schabas, William A., Genocide In International Law, op .cit. P.162.

(3) على الرغم من صعوبة إدراج الأفعال المتضمنة الاعتداء على الكرامة الشخصية في الأفعال غير الإنسانية، ولكن من غير المقبول ذهاب مثل هذه الأفعال دون عقاب كجرائم ضد الإنسانية، بينما يعاقب عليها في حال النزاع المسلح كجرائم حرب دون اشتراط أن يرافقها ألم أو معاناة وفق ما أشارت إليه أركان المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية (8/ 2/ ب /21) و (8/ 2/ج/ 2).

الأخذ في الحسبان المعايير الدولية لحقوق الإنسان، كما هي في نصوص مماثلة لنص الإعلان العالمي لحقوق الإنسان أو العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية. ثم أعطت المحكمة بعض الأمثلة الخطيرة عن المعاملة المهينة أو القاسية التي يمكن أن تلحق بالأشخاص المنتمين إلى جماعة عرقية، أو دينية، أو سياسية لأشكال حديثة واسعة النطاق، أو منهجية للمعاملة القاسية أو غير الإنسانية، أو المهينة للكرامة الإنسانية المقرونة بنية التمييز، أو الاضطهاد، والتي بدون شك يمكن أن تُشكل جرائم ضد الإنسانية(1).

وأخيرًا يتعين التنبيه إلى التداخل ما بين أركان الأفعال غير الإنسانية الأخرى من ناحية، وبين أركان جريمة التعذيب من ناحية أخرى. حيث يكمن الاختلاف الوحيد بينهما في ضرورة وقوع الضحية في جريمة التعذيب تحت سيطرة أو إشراف مرتكب الجريمة، في حين لا يشترط في هذين الصنفين من الجرائم في حال المساهمة الإجرامية أن يكون مرتكب الجريمة قد استوفى شخصيًا معيار التسبب في المعاناة الشديدة التي أصابت الضحية مادام كان عالمًا بما سيصيب الضحية من جراء ممارسات المساهمين الآخرين في الجريمة(2).

وصفوة القول:

إننا نرى إن مسألة وجود طائفة الجرائم ضد الإنسانية كإحدى أهم جرائم القانون الدولي الجنائي، بات أمرًا مستقرًا عبر الاتفاقيات والممارسات الدولية. بيد أن التعريف الدقيق لهذه الجرائم، ومعالمها الأساسية كانَ ومازالَ عرضة للتغيير والتبدل، في الوثائق القانونية الدولية المختلفة التي تضمنتها، والتي كان آخرها، نظام روما الأساسي. فقد تضمنت المادة السابعة من نظام روما تعريفًا مطولًا للجرائم ضد الإنسانية، واحتوت على أحد عشر صنفًا من الجرائم الخطرة، شملت أخطر الأفعال غير الإنسانية التي كان المجتمع الدولي قد اعترف بتجريمها، وهو ما يجعل قائمة الجرائم ضد الإنسانية في إطار هذه المادة من أوسع القوائم التي جاءت على تعريف هذه الجرائم منذ ميثاق نورمبرج.

(1) د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص222 وما بعدها.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص586. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص590. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص192. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص648. د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: مرجع سابق، ص376.

ولعل أبرز ما يلاحظ على المادة (7) من نظام روما الأساسي والأركان المتعلقة بها:

1- فيما يتعلق بعناصر الركن الدولي (الاختصاصي) في تعريف المادة المذكورة، والتي تتمثل في اشتراط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، موجه ضد السكان المدنيين، تبعًا لسياسة دولة أو منظمة، وعن علم بهذا الهجوم.

فإنه لا يخفى ما يعنيه عدم اشتراط كون الهجوم الموجه ضد السكان المدنيين هجومًا عسكريًا من إلقاء عبء ثقيل على عاتق المحكمة نتيجة لتوسيع مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، إضافةً إلى ما قد يخلفه عدم التحديد الدقيق لمدلول الهجوم الواسع النطاق أو المنهجي من صعوبات، كما أن الاختلاف حول تفسير مصطلح السكان المدنيين يعد أحد أهم أسباب غموض مفهوم الجرائم ضد الإنسانية عبر تاريخها الطويل.

2- فيما يتعلق بطبيعة الركن المعنوي في تعريف المادة المذكورة، فإن أي من النظام الأساسي أو الأركان التي صاغتها اللجنة التحضيرية، لم يحدد القيمة القانونية للقصد الاحتمالي، خاصةً فيما يتعلق بالجرائم الماسة بالحياة "كالقتل والإبادة" مما قد يكون له انعكاس سلبي على ممارسة المحكمة لمهامها، فضلًا عما سيثيره من إشكاليات عدم التحديد الواضح للركن المادي في جريمة الإبادة.

3- فيما يتعلق بجريمة "التعذيب"، فإنه يكتنفها بعض الغموض، وخاصةً فيما يتعلق باشتراط وجود الألم الشديد أو المعاناة الشديدة، وكذا اشتراط ألا يكون هذا الألم أو تلك المعاناة ناجمين عن عقوبات مشروعة. ومن ثم؛ لا يخفى في هذه الحالة ما ستواجهه المحكمة من صعوبات في تحديد الأفعال التي تدخل في إطار التعذيب، وذلك في معرض تحديدها لمعيار الشدة الذى يعد معيارًا نسبيًا، فضلًا عما قد تواجهه المحكمة من انتقادات في معرض تحديد مشروعية العقوبة المسببة للألم أو المعاناة، الأمر الذى سيخضع لاعتبارات قد لا يكون بالإمكان حصرها.

4- فيما يتعلق بجريمة "السجن"، سيكون على المحكمة تحديد مدى شرعية عدد من أنواع الاحتجاز، كالاحتجاز في حالات الطوارئ، والاحتجاز الوقائي، كما سيكون عليها تحديد مدى شرعية وجود السكان المدنيين في إقليم ما، قبل ترتيب المسؤولية الجنائية عن جريمة الإبعاد أو النقل القسرى.

5- وفيما يتعلق بجريمة "الاختفاء القسرى"، ستثور صعوبات المعايير النسبية الفضفاضة الأخرى التي جاءت في تعاريف عدد من الجرائم كمعيار الخطورة والحرمان من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

6- وبالنسبة لجريمة "الاضطهاد"، فقد شاب تعريفها بعض الغموض؛ الأمر الذى قد يجعل من تطبيق نص المادة (7) من نظام روما أمرًا صعبًا في أحايين كثيرة.

وعلى الرغم مما تقدم، فإنه لابد من الاعتراف بما شكله كل من تعريف المادة (7) من نظام روما الأساسي وأركان الجرائم ضد الإنسانية من نقطة مضيئة في تاريخ تطور مفهوم هذه الجرائم، فقد كان تعريف المادة المذكورة هو التعريف المفصل الأول للجرائم ضد الإنسانية؛ مما يجعل من هذا التعريف مساهمةً كبيرة في تطوير القانون الدولي الجنائي، خاصةً أنه كان محصلة سنوات طويلة من البحث والدراسة، صيغ بعدها استنادًا إلى مفاوضات متعددة الأطراف جمعت في مؤتمر روما مفاوضين عن (160) دولة.

وأهم ما يميز تعريف الجرائم ضد الإنسانية في إطار المادة (7) من النظام الأساسي وأركان الجرائم:

أ- الإشارة الصريحة إلى عنصر السياسة فيما يتعلق بالركن الدولي أو الاختصاصي، والتي يستوي فيها أن تكون سياسة دولة أو منظمة، فضلًا عن حذف أي إشارة تتعلق بالارتباط بالنزاع المسلح، أو اشتراط الدافع التمييزي في الجرائم ضد الإنسانية باستثناء جريمة الاضطهاد.

ب- تطوير المفهوم التقليدي لجريمة التعذيب، من حيث عدم اشتراط ارتكابها على يد موظفين رسميين، وعدم اشتراط وجود هدف خاص من وراء ارتكابها.

جـ- توسيع قائمة الجرائم المستندة إلى الجنس لتشمل إلى جانب الاغتصاب جرائم "الاستعباد الجنسي والإكراه على البغاء والحمل القسرى والتعقيم القسرى وأي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة" مما يعني أن قائمة الجرائم المستندة إلى الجنس ما هي إلا قائمة توضيحية غير شاملة أو حصرية.

د- توسيع مفهوم جريمة "الاسترقاق" لتشمل صورًا من السُخرة والممارسات الشبيهة بالرقِ المذكورة في اتفاقية عام 1956. إضافةً للاتجار بالأشخاص.

هـ- التوسع الصريح لمفهوم جريمة "الإبعاد" لتشمل النقل القسرى الذى يغطي جميع التحركات القسرية للسكان المدنيين التي تتم ضمن حدود الدولة الواحدة.

و- الإشارة الصريحة إلى جريمة "الاختفاء القسرى" والتحديد الدقيق لأركانها التي تتميز بطبيعة قانونية خاصة.

ز- إضافة معايير تمييزية جديدة إلى جريمة "الاضطهاد" تأكيدًا على طبيعتها المستقلة كأخطر الجرائم ضد الإنسانية.

ح- إدراج جريمة "الفصل العنصري" في قائمة الجرائم ضد الإنسانية.

وأخيرًا، نشير إلى الدور الفعال الذى قامت به الدول العربية والإسلامية في مؤتمر روما وأثناء إعداد أركان الجرائم، حيث حققت مكاسب مهمة، لاسيما فيما يتعلق بالمسائل التي تمس بشكل أو بآخر المعتقدات الإسلامية والمفاهيم الاجتماعية والثقافية، كالمسائل المتعلقة بجرائم الحمل القسرى والتعذيب والسجن أو تحديد مدلول مصطلح نوع الجنس في جريمة الاضطهاد.

الباب الثاني
المسؤولية الجنائية الدولية
لمرتكبي الجريمة ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

يكتسب موضوع المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكبي الجريمة ضد الإنسانية أهمية قصوى في الوقت الراهن، خاصةً بعد أن صار الفرد يَشغل قدرًا غير قليل من أحكام القانون الدولي العام، وترمي هذه الأحكام إمّا إلى حمايته من تعسف المجتمع البشري الذى هو عضو فيه، وإمّا إلى حماية هذا المجتمع من بعض تصرفاته، التي قد تضر بمصالح الجماعة. هذا التطور الذى طرأ على النظام القانوني الدولي صار أمرًا لا مفر منه أمام تنامي ظاهرة الجريمة الدولية، التي باتت تُشكل تهديدًا لأمن وسلامة البشرية[1].

وإذا كانت الحرب العالمية الأولى تُعدّ نقطة البداية التي قادت إلى تحريك فكرة المسؤولية الجنائية الشخصية ضد مرتكبي الجرائم الدولية، فإن الحرب العالمية الثانية تعتبر نقطة البداية الحقيقية نحو ترسيخ فكرة المسؤولية الجنائية الدولية. ولهذا لم تتوقف مساعي المجتمع الدولي نحو توسيع آليات ملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية، من أجل حماية مصالحه وقيمه الإنسانية، وكرامة الإنسان وإنسانيته، وتحقيق الإحساس بالعدالة، في عصر وصف بالإنسانية المفقودة.

فضلًا عن أن تدخل المجتمع الدولي ومساعيه قد ارتبط دومًا بجنوح الإنسان أثناء النزاعات المسلحة وارتكابه انتهاكات تمثل إهانة للبشرية جمعاء[2].

ولهذا؛ اصبح موضوع الفرد وعلاقته بالقانون الدولي العام من المواضيع التي استأثرت باهتمام فقهاء القانون الدولي العام، منذ أوائل القرن العشرين، وإن كانت الإرهاصات الأولى قد بدأت في القرن التاسع عشر عبر الاهتمام بالأقليات والحماية الدبلوماسية وتحريم

---

(1) د. علي صادق ابوهيف: القانون الدولي العام، منشاة المعارف، الإسكندرية، 1992، ص271. د. يونس العزّاوي: مرجع سابق، ص13.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص272.

الرق ومركز الأجانب ومحاربة المخدرات والأمراض والأوبئة. وبالتالي؛ لم تُعدّ الدولة شخص القانون الدولي الوحيد، كما كانت القاعدة السائدة حتى بداية القرن العشرين، التي كانت تقوم على أن الدولة (والدولة وحدها) هي المخاطبة بأحكام القانون الدولي العام، ولكن ظهر إلى جانبها أشخاص دوليون آخرون، أفرزهم التحولات الاقتصادية والسياسية والاجتماعية التي عرفها المجتمع الدولي والحياة الدولية[1].

وفي مطلع القرن العشرين، بدأ الفرد يحظى باهتمام الفقهاء والمعنيين بالقانون الدولي بصورة واضحة، كنتيجة حتمية للاتجاه الجديد الذى سيطر على العالم في أواخر القرن التاسع عشر، الذى أكد فيه على ضرورة العناية بالفرد وحقوقه، ثم أكدت المفاهيم الديموقراطية الحديثة على أهمية الأفراد وضرورة العناية بهم باعتبارهم السبب الذى من أجله قامت الدول[2].

وقد صاحب هذا التطور المرموق لمركز الفرد في المجتمع الدولي، الاتجاه القانوني الحديث الذى ينظر إلى الفرد باعتباره المحور الذى يجب أن تدور حوله التشريعات القانونية كافة، وبأنه – دائمًا وأبدًا – الشخص الطبيعي لكل قانون. هذا التطوّر عزز من مكانة مركز الفرد وصار يُنظر إليه ليس باعتباره مجرد هدف أو موضوع (object) في نظر القانون الدولي، لا يملك حق اكتساب الحقوق أو الالتزام بالواجبات الدولية – كما كان الأمر عليه في فترة سيادة المذهب التقليدي– وإنما صار يُنظر إليه باعتباره شخصًا (subjects) من أشخاص القانون الدولي. بل صارت للفرد القدرة القانونية على اكتساب الحقوق والالتزام بالواجبات بصورة مباشرة من القانون الدولي، فضلًا عن اكتسابه لتلك الحقوق عن طريق الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته.

ولكن تصرفات الفرد بدأت – بعد ممارسته لحقوقه الجديدة على النطاق الدولي – تلعب دورًا مهمًّا ومباشرًا في تقرير الأمور الدولية، وظهرت خطورة تصرفاته أثناء

---

(1) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، الطبعة الخامسة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1431–2010، ص565.

(2) د. علي صادق أبوهيف: مرجع سابق ص272. د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص14. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص272.

الحروب بصورة خاصة. حيث أظهرت حوادث الحرب العالمية الأولى والثانية خطورة تصرفات بعض الأفراد في التأثير على السلم والأمن الدوليين. وأكدت على أن الفرد قادر على تهديد السلم والأمن الدوليين، جراء ارتكابه للجرائم دولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية. كل تلك الإرهاصات أدت بالضرورة إلى ظهور مشكلة المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد على الساحة الدولية[1].

وعليه؛ سنبحث في إطار هذا الباب أحكام المسؤولية الجنائية الدولية لمنتهكي الجرام ضد الإنسانية في ثلاثة فصول، وذلك على النحو الآتي:

الفصل الأول: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجريمة ضد الإنسانية.

الفصل الثاني: مدى المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن الجريمة ضد الإنسانية.

الفصل الثالث: حالات الدفع بامتناع المسؤولية الجنائية عن الجريمة ضد الإنسانية.

(1) د. علي صادق أبوهيف: المرجع السابق ص273. د. محمد عزيز شكري: مرجع سابق، ص190. د. عباس هاشم السعدي: مرجع سابق ص173.

الفصل الاول
المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجريمة ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

لما كانت القواعد القانونية الجنائية تُعدّ من أهم الضوابط وإنجعها في صون القيم والمصالح الإنسانية، ومن خلالها يتم تحديد الأفعال الخطرة التي تمس أمن المجتمع وسلامته، وتبين الجزاء الذى يقابل كل فعل من هذه الأفعال؛ فالغاية من التجريم والعقاب بمقتضى تلك القواعد هي حماية الإنسان، ولهذه الحماية مظاهر شتى: فهي تحمي الإنسان في شخصه وحريته وكرامته وعرضه وشرفه وماله.

وإذا ما تناولت القواعد الجنائية حماية الأشخاص المعنوية من دول وهيئات، فهي أيضًا تستهدف – في الأساس – حماية الإنسان، بالنظر إلى أن تلك المصالح التي تمثلها تلك الهيئات تعود في النهاية للإنسان، سواءً بصفته فردًا مستقلًا، أو بوصفه عضوًا في جماعة.

ولذلك؛ فإن المسلك السائد في الفقه الدولي المعاصر، والذى سارت عليه السوابق التاريخية وقررته الوثائق الدولية يُلقي على الفرد الطبيعي وحده تبعة المسؤولية الجنائية المترتبة على الجريمة الدولية.

ولكن لا يعني ذلك أن الدولة في حل من المسؤولية عن الجرائم ضد الإنسانية، بل تظل مسؤوليتها الدولية قائمة إلى جانب المسؤولية الجنائية لهؤلاء الأفراد؛ لأن فكرة إدخال هؤلاء الأفراد دائرة المساءلة الجنائية الدولية مردها إلى جسامة تلك الأفعال الموجهة ضد النظام القانوني الدولي، وما تحدثه تلك الأفعال من إهدار للقيم العليا، وإنتهاك للمصالح الإنسانية الجديرة بالحماية[1].

وبالتالي؛ لا يمكن لأي مجتمع – بما في ذلك المجتمع الدولي – أن يتغاضى عن الجرائم التي يأتيها الفرد والتي تُشكل تهديدًا لأهم الأسس والركائز التي يقوم ويؤسس بنيانه عليها. فقواعد القانون الدولي (العرفية والمكتوبة) تقرر مبدأ مسؤولية الفرد الجنائية عن

---

(1) د. علي صادق أبوهيف: مرجع سابق ص274. د. جمعة شحود شباط: حماية المدنيين والأعيان المدنية وقت الحرب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2003، ص301.

الجرائم الدولية، وتحديدًا الجرائم ضد الإنسانية؛ لأنها تُشكل اعتداءً على الأسس التي تقوم عليها الجماعة الدولية، ولم تعد المسؤولية الدولية علاقة بين الدول وحدها (أي مسـؤولية دولة تجاه أخرى)، وإنما من المتصور وجود حالات أخرى للمسـؤولية الدوليـة، منـها المسؤولية الجنائية الفردية على الصعيد الدولي[1].

وعليه سنتناول جوانب المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجريمة ضد الإنسـانية، وذلك من خلال المباحث الأربعة الآتية:

المبحث الأول: المركز القانوني للفرد في القانون الدولي.

المبحث الثاني: الاعتراف بفكرة المسؤولية الجنائية الدولية للفرد.

المبحث الثالث: مظاهر المسؤولية الجنائية الدولية للفرد في الممارسات الدولية.

المبحث الرابع: التطبيقات القضائية لمبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص567.

المبحث الأول
المركز القانوني للفرد في القانون الدولي

بعد أن كان الفرد بعيدًا عن المسؤولية والالتزام وفقًا لقواعد القانون الدولي التقليدي، وإن الأخير لا يعترف له بالخضوع لأحكامه، وإن الدولة – والدولة وحدها – هي الشخص المخاطب بأحكامه وقواعده، وإنها تتمتع تبعًا لذلك بالشخصية القانونية الدولية.

بيد أن تلك النظرة التقليدية تجاه الفرد قد تغيرت قبل نشوب الحرب العالمية الأولى، وذلك من خلال إبرام الكثير من الاتفاقيات الدولية التي تتعلق باحترام كرامة الإنسان وحمايته من الانتهاكات التي كان يتعرض لها: كتحريم تجارة الرقيق، والقرصنة، والمخدرات، واعتبار ذلك من الجرائم الدولية[1].

ولذلك؛ صار لزامًا على النظام القانوني الدولي المعاصر أن يهتم بالإنسان أينما وجد، لأن الإنسان هو غاية كل تنظيم، وما وجدت الدول ولا الحكومات ولا المنظمات إلا لتحقق للإنسان سعادته وحريته، بل وتكفل له أفضل السبل لحياته المعيشية؛ وبذلك يكون قد بزغ عهد جديد يُنظر من خلاله للإنسانِ نظرة مغايرة لتلك النظرة التقليدية السابقة، ليصبح الإنسان هو المحور الذى تدور حوله التشريعات القانونية، وإنه هو الشخص الطبيعي لكل قانون[2]. وبالتالي صار القانون الدولي المعاصر ينظر إلى الفرد باعتباره شخصًا – لا موضوعا – من أشخاصه، تخاطبه أحكامه، وفي المقابل كان لابد من تحميله – تبعًا لذلك – الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي المعاصر.

وعليه؛ سنقوم من خلال هذا المبحث بدراسة تأصيلية لمركز الفرد في ظل القانون الدولي المعاصر، وذلك من خلال المطلبين الآتيين:

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص579. أ. محمد بن فردية: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن جرائم التعذيب – مع دراسة لجريمة التعذيب في سجن أبوغريب ، رسالة ماجستير معهد البحوث والدراسات العربية (جامعة الدول العربية)، 2008 ص65.

(2) د. الطاهر منصور: القانون الدولي الجنائي، الجزاءات الدولية، دار الكتاب الجامعي بيروت – لبنان، 2000، ص113. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص24. د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص193.

المطلب الأول
مدى تطوّر أهلية الفرد في القانون الدولي

عرفنا فيما سبق أن الفرد لم يكن من بين المخاطبين بأحكام القانون الدولي التقليدي؛ وإنه تبعًا لذلك لا يُسأل جنائيًا عن تصرفاته بصفته هذه. ومع ذلك لم يكن من الطبيعي لهذه النظرية أن تستمر، باعتبار أن الإنسان هو غاية كل تنظيم، وما وجدت الدول ولا الحكومات ولا المنظمات إلا لتحقيق تطلعاته التي ينشدها في التمتع بحقوق الإنسان والحريات الأساسية. وبالفعل بدأ يتزايد الاهتمام الدولي بحقوق الفرد أكثر فأكثر من بعد الحرب العالمية الثانية؛ كنتيجة لتطوّر نظرة القانون الدولي لمركز الفرد القانوني[1]. وعليه؛ سنتناول تطوّر أهلية الفرد في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : تطوّر أهلية الفرد من حيث قابليته لتلقي الحقوق وتمتعه بالحماية الدولية :

من المسلم به في القانون الدولي العام، أن الأهلية القانونية الدولية للفرد لا تتحقق إلا بعد الاعتراف به كشخص يتلقى الحقوق ويتمتع بالحماية الدولية من قبل القانون الدولي المعاصر، وما يقوم على تنفيذ ذلك من دول ومنظمات دولية ذات صلة، وهو ما لم يكن متحققًا في ظل القانون الدولي التقليدي، عندما كانت علاقة الدولة برعاياها من المسائل المتروكة لاختصاصها المحفوظ[2].

وقد تجسد ذلك التطور منذ الحرب العالمية الأولى، وباتت الجماعة الدولية، أكثر إدراكاً لضمان الحد الأدنى لحقوق الفرد؛ لذا صارت حقوق الإنسان وحرياته الأساسية موضوع اهتمام كبير وجاد من جانب القانون الدولي العام؛ ونتيجةً لذلك بدأ الفرد يظهر تدريجيًا إلى حدٍ ما كأحد الأشخاص الذين يتلقون الحقوق من هذا القانون[3].

---

(1) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص580. أ. محمد بن فردية: المسؤولية الجنائية الفردية الدولية، مرجع سابق، ص65.

(2) د. محمد مصطفى يونس: المسؤولية الفردية عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص139. د. امجد هيكل: المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي دار النهضة العربية القاهرة 2008 ص139.

(3) د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، الطبعة السابعة، 2007، ص365.

ولو دققنا النظر في القانون الدولي العام المعاصر، لوجدناه يتضمن قواعد ومبادئ تُطبق مباشرة على الفرد، إمّا بهدف حماية حياته وكيانه وحريته وأخلاقه، أو بهدف معاقبته لارتكابه جرائم دولية، كالجرائم ضد الإنسانية أو جرائم ضد السلام العالمي، أو بهدف السماح له بصفته هذه، بمراجعة المحاكم الدولية والمثول أمامها والادّعاء ضد الدول[1].

فمثلًا: نجد الاتفاقيةالأوروبية لحقوق الإنسان تمنح الفرد في الدول الموقعة عليها حق اللجوء إلى المحكمةالأوروبية لحقوق الإنسان لمقاضاة دولته التي انتهكت حقوقه وحرياته، وبعد فشل الحلول التي رتّبتها الاتفاقية[2]. أيضًا نجد أن القانون الدولي المعاصر يفرض التزامات مباشرة على الأفراد، ويعتبر بعض تصرفاتهم جرائم تثير المسؤولية، فازدادت بذلك أهمية الفرد على النطاق الدولي وأضيفت إلى القانون الدولي قواعد كثيرة عنت مباشرة بشؤون الفرد ووفرت الضمانات القانونية للتمتع بتلك الحقوق[3].

ولكن، ما نطاق هذه الحقوق؟ وهل بلغت هذه الحقوق حدًّا من الأهمية لتجعل من الفرد شخصًا من أشخاص القانون الدولي؟ هذا ما سنبينه على النحو الآتي:

أولًا: تطوّر أهلية الفرد من خلال الأمم المتحدة:

من الثابت أن الأمم المتحدة قد تعهدت برعاية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، وذلك من خلال الجهود التشريعية الصادرة عنها، وأيضًا من خلال الإجراءات الدولية الخاصة بحماية هذه الحقوق، وبما تبديه من اهتمام كبير بالإنسان وجعله كفرد موضع الكثير من هذه الاتفاقيات والإعلانات الدولية الصادرة عنها، كما حفظت له مكانته في

---

(1) جدير بالذكر أن الشريعة الإسلامية قد أولت أمر حقوق الإنسان جُلّ اهتمامها، بدءًا من القرآن الكريم وحتى كتابات الفقهاء المتأخرين. بل لعلنا لا نتجاوز الحقيقة، إذا ما قررنا أن الشريعة الإسلامية هي الشريعة التي تهدف إلى حماية حقوق الإنسان في الدارين (الدنيا والآخرة). فالخالق الأعظم قد كرم ابن آدم وفضله على العالمين، وجعل الناس سواسية كأسنان المشط لا فرق لعربي على أعجمي ولا لأبيض على أسود إلا بالتقوى، وإن كل الناس لآدم وآدم من تراب، وحق الإنسان في الحياة والكرامة والسعادة وحرية الفكر والجسد مصونة لا يجوز التعدي عليها. ولعل التاريخ خير شاهد على ما نقول، بل لاتزال الصيحة المدوية التي أطلقها أمير المؤمنين عمر بن الخطاب (رضي الله عنه) في أمير مصر حين أهان إنسانًا قبطيًا، قائلًا له: (متى استعبدتم الناس وقد ولدتهم أمهاتهم أحرارًا).

(2) نصت المادة (44) من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية للعام 1950. وقد أضيفت إلى الاتفاقية، في 1990/11/6 بروتوكول رقم (9)، خاص بحق الفرد في اللجوء إلى المحكمةالأوروبية لحقوق الإنسان.

(3) د. عباس هاشم السعدي: مرجع سابق ص176.

ميثاقها؛ كل ذلك يعكس وبلاشك بروز اتجاه دولي نحو الفرد لمنحه أهلية دولية في ظل القانون الدولي العام المعاصر. من أجل ذلك، ينبغي على القانون الدولي المعاصر أن لايقصر اهتمامه على الدول فحسب، بل لابد أن يمتد ليشمل الفرد إلى جانب الدولة[1].

ولاشك أن كفالة احترام وتعزيز حقوق الإنسان ليست مجرد أمر يجب أن تسعى إليه وتحققه منظمة بعينها (الأمم المتحدة أو الوكالات المتخصصة مثلًا)، وإنما يجب أن تتضافر في هذا الخصوص جهود الجميع: الأفراد، ومجموعات الأفراد، والهيئات والمؤسسات المعنية، والحكومات وسلطاتها المختصة، والمنظمات الدولية[2].

بيد أن القانون الدولي المعاصر لا يتعرّض – في حقيقة الأمر – لكل الحقوق السياسة والمدنية التي نالها الفرد بعد كفاح مرير، وكفلها له التشريع الداخلي في الدولة، وإنما يحصر اهتمامه بالحقوق الطبيعية والجوهرية التي يجب أن يتمتع بها الفرد باعتباره كائنًا إنسانيًا، كحق الإنسان في الحياة[3].

وعليه؛ سنحاول تسليط الضوء على النظام القانوني للأمم المتحدة، حتى نلمس بوضوح مدى التقدم الذى أحرزه القانون الدولي العام بشأن الفرد وحقوقه، وذلك على النحو الآتي:

أ- حقوق الإنسان في ميثاق الامم المتحدة:

برز اهتمام الأمم المتحدة بحقوق الإنسان التي وردت في ميثاقها، الصادر بمدينة سان فرانسيسكو في 26 يونيه 1945، حيث جاء الميثاق بطابع حديث يميل إلى التوسع في فكرة حماية حقوق الإنسان واعتبارها مصلحة دولية، بل أورد في ديباجته عبارات قاطعة في هذا الشأن ومما جاء فيها: "نحن شعوب العالم وقد آلينا على أنفسنا... أن ننقذ الأجيال المقبلة من ويلات الحرب التي في خلال جيل واحد جلبت على الإنسانية مرتين أحزانًا يعجز عنها الوصف، وأن نؤكد من جديد إيماننا بالحقوق الأساسية للإنسان وبكرامة الفرد وقدره وبما للرجال والنساء والأمم كبيرها وصغيرها من حقوق متساوية". وجاء أيضًا في الفقرة

---

(1) د. أمجد هيكل: مرجع سابق ص141. د. حازم محمد عتلم: أصول القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص6.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص584.

(3) د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص365 وما بعدها .

الثالثة من المادة الأولى من الميثاق كأحد مقاصد الأمم المتحدة: " تعزيز احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للناس جميعًا والتشجيع على ذلك إطلاقًا بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين ولا تفريق بين الرجال والنساء". وجاء أيضًا في المادة (1/55) من الميثاق: " تعمل الأمم المتحدة على أن يشيع في العالم احترام حقوق الإنسان والحريات الأساسية للجميع بلا تمييز بسبب الجنس أو اللغة أو الدين، ولا تفريق بين الرجال والنساء، ومراعاة تلك الحقوق والحريات فعلًا "[1].

ولكن يُلاحظ على الميثاق ما يأتي:

1- أن الميثاق الذى ضمن بشكل قانوني مسألة حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، لم يقم – ولو بصورة موجزة – بتحديد هذه الحقوق والحريات.

2- لا تملك المنظمة الدولية التدخل على سبيل الإلزام لضمان حقوق الإنسان، إلا في صورة واحدة عندما يكون الأمر متعلقًا بتهديد السلم والأمن الدوليين.

3- لم يعترف الميثاق حتى بأقل صور الرقابة الدولية لحقوق الإنسان، أي حق التظلم الفردي، إذ لم يشر إلى جواز تظلم الفرد أو الجماعات من دولتهم إلى الأمم المتحدة في حال الاعتداء على حقوقهم وحرياتهم[2].

ومع ذلك ، تبقى النصوص المتعلقة بحقوق الفرد التي جاء بها ميثاق الأمم المتحدة تُشكل تطورًا حقيقيًا لنظرة القانون الدولي للفرد واهتمامه به، بل وتلقي الحقوق القانونية من هذا القانون مباشرةً [3].

ب- حقوق الإنسان في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان:

لما كان ميثاق الأمم المتحدة لم يقم بتحديد حقوق الإنسان بشكل واضح، من أجل ذلك شعر المجتمع الدولي بالحاجة الماسة إلى وثيقة دولية تشتمل على بيان لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية، كبذرة قابلة للتطوّر في المستقبل، وفق ما يحدده عمل وبرامج الأمم

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا:الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص19.

(2) د. عبد العزيز محمد سرحان: الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، دار النهضة العربية، القاهرة 1966، ص25.

(3) د. محمد المجذوب: مرجع سابق، ص368.

المتحدة في هذا الموضوع[1]. ومن أجل ذلك، جاء الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في العاشر من ديسمبر 1948، كثمرة إضافية لجهود الأمم المتحدة من أجل تحديد وتوضيح نصوص الميثاق المتعلقة بحقوق الإنسان، لذلك قررت الجمعية العامة وضع لائحة دولية لهذه الحقوق، وتمكنت بعد دراسات مطولة عن طريق لجنة حقوق الإنسان التي تُشكلت عام 1946، من تبني هذا الإعلان كمثل أعلى مشترك لكل الشعوب والدول.

حريٌ بالذكر أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان يتكون من ثلاثين مادة تتناول الحقوق السياسية والمدنية وكذا الحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية، كما يتضمن الإعلان جميع الحقوق الأخرى التي يمكن الاعتراف بها للفرد باعتباره إنسانًا، كحق الحياة، وحق الحرية، وحق المساواة، وحق التقاضي، وحق التعليم، وحرية الفكر، وحرية الإقامة وغير ذلك من الحقوق والحريات، التي يجب أن يتمتع بها كل فرد بغض النظر عن أصله أو جنسيته أو لغته أو ديانته أو أي اعتبار آخر[2].

بيد أن الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وِضعَ – في الأساس – ليكون بمثابة وثيقة إطارية يسترشد بها في تفسير الأحكام والالتزامات المتعلقة بحقوق الإنسان في ميثاق الأمم المتحدة. والحق أن التاريخ اللاحق لعملية تقنين حقوق الإنسان هو الذى أعطى للإعلان العالمي هذا الموقع المرموق الذى يحظى به اليوم في إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان.

ولهذا؛ يندر أن نجد صكاً واحدًا من صكوك حقوق الإنسان تمت صياغته بعد اعتماد الإعلان، إلا ويُؤسس على الأحكام التي يتضمنها الإعلان. بل إن كثيرًا من الأحكام الواردة في الإعلان قد وجدت طريقها إلى كثير من دساتير دول العالم الأعضاء في الأمم المتحدة وقوانينها الداخلية. وفي هذا السياق، يعتبر الإعلان منذ صدوره بمثابة الأساس الذى ترتكز عليه الممارسات العامة للدول في مجال حقوق الإنسان، بحيث يمكن القول: إن بعضًا من هذه الممارسات قد اكتسبت في نظر الدول حجية الأمر الملزم، بمعنى أن الدول

---

(1) د. أيمن عبد العزيز سلامة: مرجع سابق، ص248. د. عباس هاشم السعدي: مرجع سابق ص185. د. سعيد فهيم خليل: مرجع سابق ص482.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص585. د. أمجد هيكل: مرجع سابق، ص585. أ. محمد بن فردية: المسؤولية الجنائية الفردية الدولية، مرجع سابق، ص66.

أصبحت تعتقد أنها ملزمة بها قانونًا[1]. فضلًا عن ذلك، فقد أثر الإعلان العالمي لحقوق الإنسان تأثيرًا بالغ في العمل الدولي، بحيث أدخلت نصوصه في العديد من الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان، منها على سبيل المثال: الاتفاقيةالأوروبية لحقوق الإنسان، والمواثيق الدولية الأخرى المتعلقة بحقوق الإنسان.

ج- العهدان الدوليان للحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية:

بعد أن تعرض الإعلان العالمي لحقوق الإنسان للكثير من النقد والاعتراضات من قبل بعض الفقه الدولي الذي انكر تمتع الإعلان بالقيمة الإلزامية، وإنه – من وجهة نظرهم – مجرد توصية من الجمعية العامة ليس لها سوى قيمة أدبية[2].

وبسبب ذلك الموقف المعارض للقيمة الإلزامية للإعلان، صار من الضروري الانتقال نحو الخطوة التالية، التي تتمثل في وضع مضمون هذا الإعلان في صيغ معاهدات، عرفت باسم اتفاقيات حقوق الإنسان، لكي تبرمها الدول ويكون لها القوة الإلزامية المفتقدة في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان. وبالفعل أبرمت اتفاقيتان صدرتا عن الجمعية العامة للأمم المتحدة في 16 ديسمبر 1966[3]. هما: العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية[4]، وملحق به بروتوكول اختياري، والعهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية[5]. ويشتمل العهد الدولي المتعلق بالحقوق المدنية والسياسية على مجموعة من الحقوق منها:

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص21. د. عبد العزيز محمد سرحان: مرجع سابق، ص26. حقوق الإنسان والقانون الإنساني، دليل لقوات الشرطة والأمن، من منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف فبراير 1998، ص7.

(2) د. إبراهيم العناني: أشخاص القانون الدولي، دار النهضة العربية، ط 2، القاهرة 2002، ص46.

(3) كانت لجنة حقوق الإنسان قد اقترحت في الأصل إصدار وثيقة واحدة تتضمن جميع هذه الحقوق، ولكن وثيقة كهذه حفلت بكل هذه الحقوق قد اصطدمت بمعارضة كافية في الجمعية العامة، فصيغت بعد ذلك في أكثر من وثيقة انظر:
- تقرير الأمين العام للأمم المتحدة عن عام 1969– 1970، ص257 وما بعدها.

(4) اعتمد العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 الف (د– 21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966، تاريخ بدء النفاذ 23 مارس عام 1976 وفقًا لأحكام المادة 49.

(5) كذلك اعتمد العهد الدولي الخاص بالحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د–21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 وتاريخ بدء نفاذه في 3 يناير عام 1976، وفقًا للمادة 27.

الحرية الدينية وحرية الاجتماعات السلمية وحرية التنقل، ويمنع المعاملة غير الإنسانية والتوقيف والاعتقال بشكل تعسفي، ويؤكد على الحق في الحياة وفي المحاكمة العادلة، كما ينص على حماية الأقليات. أما البروتوكول الملحق به فهو خاص بحق الأفراد في تقديم شكاوى بشأن حقوق الإنسان[1]. جدير بالذكر أنه تم إبرام بروتوكول اختياري ثانٍ في 11يوليو 1991 ملحق بذات الاتفاقية الأولى وخاص بإلغاء عقوبة الإعدام[2].

أمّا العهد الدولي الثاني لحقوق الإنسان، فهو يشتمل على مجموعة الحقوق الاجتماعية والثقافية والاقتصادية، كحق العمل والتعليم والعناية الطبية وغيرها من الحقوق.

د- اتفاقيات أخرى في ظل الامم المتحدة:

بعد استعراضنا لجهود منظمة الأمم المتحدة في مجال حقوق الإنسان، اتضح أن جهودها لم تتوقف عند هذا الحد، في أن يصبح الفرد أهلًا لاهتمام القانون الدولي؛ حتى يتم إسباغ الأهلية القانونية الدولية عليه في ظل هذا القانون الدولي المعاصر. بل امتد نشاطها – فضلًا عن تنظيم العلاقات فيما بين الدول – إلى الاهتمام بالإنسان كفرد وبحفظ حقوقه وحرياته، حيث استهدفت بعض صيغ لاتفاقيات دولية أخرى في شأن حقوق الإنسان، التي تبنتها الجمعية العامة للأمم المتحدة منح الفرد هذه الأهلية الدولية، أو اعتباره شخصًا يتلقى الحقوق في القانون الدولي، ومنها على سبيل المثال إعلان الأمم المتحدة المتعلق بالقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري الصادر عام 1963، وتلا ذلك صدور الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري المبرمة في 21 ديسمبر 1965 والذي يمثل منعًا مفصلًا لمعظم أعمال التمييز[3].

---

(1) البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية بشأن تقديم شكاوى من قبل الأفراد اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2200 ألف (د-21) المؤرخ في 16 ديسمبر 1966 تاريخ بدء النفاذ 23 مارس 1976 وفقًا لأحكام المادة 9.

(2) البروتوكول الاختياري الثاني الملحق بالعهد الدولي الخاص بالحقوق بالمدنية والسياسية يهدف للعمل على إلغاء عقوبة الإعدام اعتمد وعرض للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 128/44 المؤرخ في 15 ديسمبر 1989 ودخل حيز النفاذ في 11 يوليو 1991 وفقًا لأحكام المادة 8.

(3) اعتمدت الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 2106 ألف (د- 20) المؤرخ في 21 ديسمبر 1965 تاريخ بدء نفاذها في 4 يناير عام 1969 وفقًا لأحكام المادة 9 من الاتفاقية.

بالإضافة إلى أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد أقرت في عام 1967 بأغلبية ساحقة مشروع قرار بشأن اتخاذ الإجراءات اللازمة لتنفيذ منع التمييز العنصري، وحثت الدول الأعضاء على الإسراع في إبرام وثائق اتفاق لمنع التمييز العنصري والمصادقة على الاتفاقيات المتصلة بها وتنفيذها. أيضًا وخلال دورة الجمعية العامة للأمم المتحدة ذاتها تبنت الجمعية كذلك إعلانًا يتعلق بإلغاء التمييز ضد المرأة، كما تبنت إعلانًا آخر يتعلق بحق اللجوء السياسي[1]. حريّ بالذكر أن أهم ما صدر عن الأمم المتحدة في شأن حقوق الفرد، الإتفاقية الدولية المتعلقة بمناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المُهينة عام 1948، وكذا المبادئ الأساسية المتعلقة بشأن استقلال السلطة القضائية التي اعتمدها مؤتمر الأمم المتحدة السابع لمنع الجريمة ومعاملة المجرمين المعقود في ميلانو بإيطاليا، وأيضًا اتفاقية حقوق الطفل عام 1989. وغير ذلك من الاتفاقيات التي تُعنى بالفرد وحقوقه في مختلف المجالات[2].

ثانيًا: تطور أهلية الفرد من خلال المنظمات الإقليمية:

على الرغم من الجهود الكبيرة التي بذلتها الأمم المتحدة حول اهتمامها بقضية حقوق الإنسان وتطوير أهليته على الصعيد الدولي، ومع ذلك لم يقف هذا الاهتمام بالفرد حكرًا على الأمم المتحدة، بل قامت إلى جانبها، المنظمات الإقليمية بدور مهم في توجيه اهتمام

---

(1) اعتمد إعلان القضاء على التمييز ضد المرأة ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2263 (د- 20) المؤرخ في 7 نوفمبر 1967 . وكذلك إعلان بشأن الملجأ الإقليمي اعتمد ونشر على الملأ بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 2312 (د- 22) في 14 ديسمبر 1967.

(2) اعتمدت اتفاقية مناهضة التعذيب وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 46/39 المؤرخ في 10 ديسمبر عام 1984 وتاريخ بدء نفاذها 26 يونية عام 1987 وفقًا لأحكام المادة 27 (1) كذلك اعتمدت مبادئ أساسية بشأن استقلال السلطة القضائية ونشرت بموجب قراري الجمعية العامة للأمم المتحدة 32/40 المؤرخ في 29 نوفمبر عام 1985 و 146/40 المؤرخ في 13 ديسمبر عام 1985. واتفاقية حقوق الطفل اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 المؤرخ في 20 نوفمبر عام 1989، وتاريخ بدء نفاذها 2 أيلول/ سبتمبر 1990، وفقًا لأحكام المادة 49.

لمزيد من الاطلاع على نصوص كل الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان، الأمم المتحدة وحقوق الإنسان مجموعة صكوك دولية 1993 وأيضًا على موقع الأمم المتحدة على شبكة الإنترنت:http://www.un.org;

وأيضًا للاطلاع عليها مترجمة إلى اللغة العربية على شبكة الإنترنت موقع مكتبة حقوق الإنسان بجامعة منيسوتا على الموقع الاليكتروني الآتي:http://www1.umn.edu/humanrts/arabic/subdoc.html;

القانون الدولي بالفرد مباشرة، فاهتمت بحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية على النحو الآتي:

1- تطوّر اهلية الفرد في إطار مجلس أوروبا:

الواقع أن مجلس أوروبا قد حقق حماية فعالة لحقوق الإنسان، وذلك من خلال اهتمامه بالفرد وجعل حمايته وحماية حقوقه هي الأساس الذى يقوم عليه هذا المجلس، بل المادتان الثالثة والرابعة من نظامه الأساسي، تؤكدان على أنه لا يمكن لدولة ما أن تصبح عضوًا فيه إلا إذا اعترفت بالحقوق والحريات الأساسية لكل فرد يخضع لولايتها، سواءً أكان وطنيًا أم أجنبيًا(1).

كما أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان التي وقعت في روما عام 1950، ودخلت حيز التنفيذ الفعلي عام 1953 ومكملة بعددٍ من البروتوكولات الإضافية التي تضمنت بعضًا من الحقوق التي لم ترد بالاتفاقية، هي أيضًا تتميز باكتسابها قوتها الإلزامية، باعتبارها اتفاقية دولية ارتضت بها الدول الأعضاء، والتزمت من خلالها بعرض أية خلافات بينها تتعلق بحقوق الإنسان على الأجهزة الدولية التي أنشئت لغرض تنفيذ الاتفاقية وهي اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان، والمحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان، ولجنة وزراء مجلس أوروبا(2).

والحقيقة أن الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان كانت أكثر فاعلية مما كان متوقعًا لها، لأن آليات تنفيذها تتسم بالفاعلية، على الرغم من أنها لم تنص على وسائل أو أجهزة للتنفيذ القسرى لأحكامها، إلا أنها مع ذلك انطوت على إجراءات فعالة. فمثلًا: الشكوى من خلالها تقدم إلى اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان التي بدورها تحقق فيها ثم تحيلها إلى لجنة فرعية للتفاوض على حل ودي، فإذا أخفقت اللجنة الفرعية في الوصول إلى حل ودي، تبدي رأيها فيها وترفعها إلى لجنة وزارية من مجلس أوروبا مخولة صلاحية إصدار قرار ملزم

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص588. وأيضًا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص27.

(2) دخلت الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان حيز التنفيذ في 3 سبتمبر 1953 وصدقت عليها كل دول اعضاء مجلس أوروبا. د. إبراهيم العناني: مجلس أوروبا في ضوء النظرية العامة للتنظيم الدولي دار النهضة العربية 1980، ص86. و

- Gordon L. Weil, " The evolution Of The European Convention on Human Rights"(A.J.I.L) 1963, Page 804 – 827.

بأكثرية ثلثي الأصوات. أما بالنسبةِ للدول التي أبرمت بروتوكولًا اختياريًا يمنح بموجبه المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان المؤلفة من ثمانية عشر قاضيًا تنتخبهم جمعية مجلس أوروبا، بحيث تُمثل كل دولة عضو في المجلس بقاضٍ واحد، فأن حكمها يكون ملزمًا للأطراف، وأن الدولة التي لا تنصاع له تتخذ ضدها إجراءات سياسية مضادة، وتشهير ربما يصل إلى طرد تلك الدولة من عضوية مجلس أوروبا بموجب نص المادة الثامنة من ميثاق المجلس[1].

2- تطوّر اهلية الفرد في إطار منظمة الدول الامريكية:

صدر عن المؤتمر الثامن للدول الأمريكية إعلان عام 1938 لدى انعقاده في ليما، ندد من خلاله بالاضطهاد الواقع على الأفراد أو الجماعات، لأسباب عنصرية أو دينية، كما صدر أيضًا في المؤتمر التاسع الإعلان الأمريكي لحقوق وواجبات الإنسان عام 1948 في 38 مادة ضم فيه أغلب وأهم الحقوق الأساسية للفرد[2].

وأيضًا صدرت عن منظمة الدول الأمريكية الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان، بسان خوسيه في 22 نوفمبر 1969، التي دخلت حيز النفاذ في 18 يوليو عام 1978، وأكدت على الطابع القانوني لحقوق الفرد وحرياته الأساسية. كما أنشئ جهازان مستقلان للرقابة على هذه الحماية[3]: الجهاز الأول هو اللجنة الأمريكية لحقوق الإنسان، وهي هيئة لمنظمة الدول الأمريكية أنشئت بقصد تشجيع ومراقبة حقوق الإنسان والدفاع عنها، وتعمل كهيئة استشارية للمنظمة في هذا المجال. أما الجهاز الثاني فهو المحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان، وهي هيئة قضائية مستقلة غرضها تطبيق وتفسير الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان[4].

---

(1) د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص194 وما بعدها.

- Gerhard Von Glahn: Law among Nations, Op. Cit, Page 187.

(2) د. محمود شريف بسيوني: الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان المجلد الثاني الطبعة الأولى، دار الشروق القاهرة 2003 ص196.

(3) د. إبراهيم العناني: أشخاص القانون الدولي مرجع سابق ص49.

(4) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص588. د. سعيد فهيم خليل: مرجع سابق، ص464.

- وللمزيد من الاطلاع على النظام الأساسي للجنة والمحكمة الأمريكية لحقوق الإنسان: متاح على الإنترنت:

http;//www1.umn.edu/humanrts/arab/am10.html;
http;//www1.umn.edu/humanrts/arab/am12.html;

3- تطوّر أهلية الفرد في إطار منظمة الوحدة الأفريقية[1]:

أنشئت منظمة الوحدة الأفريقية في 25 مايو عام 1963 بأديس أبابا، وقد جسدت بذلك آمال وتطلعات الشعوب الأفريقية في الحرية والمساواة عقب نيلها الاستقلال إبان حقبة الستينيات وما تلاها. وفي يونيو عام 1981 أقرت منظمة الوحدة الأفريقية الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية الذي أكد على احترام حقوق الإنسان الأفريقي من خلال 48 مادة في الميثاق[2]. وعلى نهج الاتفاقية الأمريكية ذاتها، أنشأت منظمة الوحدة الأفريقية اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب، وذلك من أجل النهوض بحقوق الإنسان والشعوب في أفريقيا وحمايتها، وقد تم إقرار قواعد إجراءات اللجنة الأفريقية في 6 أكتوبر 1995[3]. كما صدر في عام 1999 الميثاق الأفريقي لحقوق ورفاهية الطفل والذي احتوى على نصوص تكفل الحقوق والخدمات للطفل ورفاهيته.

الفرع الثاني : تطوّر أهلية الفرد للتقاضي الدولي من حيث قابليته لاتخاذ الإجراءات الدولية وتقديم الشكاوى :

لقد كانت النظرية التقليدية – كما أسلفنا القول – ترى أن الدول وحدها هي من لها الحق في اتخاذ الإجراءات القضائية أمام المحاكم الدولية استنادًا للمادة (34) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية والتي تنص على أن: "للدول وحدها الحق في أن تكون أطرافًا في الدعاوى التي ترفع للمحكمة"، إلا أنه لا ينبغي المبالغة في تقدير قيمة هذا النص لخلق قاعدة عامة في القانون الدولي بهذا الشأن، تفيد عدم إمكانية وجود أهلية للأفراد لاتخاذ الإجراءات القضائية الدولية أو الشكوى[4].

---

(1) جدير بالذكر أن منظمة الوحدة الأفريقية التي أنشئت في 25 مايو عام 1963 بأديس أبابا، قد حل محلها الاتحاد الأفريقي في التاسع من يوليو عام 2002. موقع الاتحاد الأفريقي باللغة العربية على النت:

- http://www.africa-union.org/arabic/home-ar.html.

(2) تمت إجازة الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم (18) في نيروبي عاصمة (كينيا) يونيو 1981 ودخلت الاتفاقية حيز النفاذ في 21 أكتوبر 1986.

– د. محمود شريف بسيوني: الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان مرجع سابق ص375. ومتاح أيضًا على الإنترنت:

- http://www1.umn.edu/humanrts/arab/a005.html.

(3) د. محمود شريف بسيوني: الوثائق الدولية المعنية بحقوق الإنسان مرجع سابق ص376.

(4) د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص379.

وفي هذا الإطار نجد الفقيه لوثر باخت في تحليله لقيمة هذا النص يرى – وبحـق – أن قيمة هذا النص ما هي إلا مجرد شرط لبيان وتحديد نطاق اختصاص المحكمـة، ولم يكـن مقصودًا منها عند وضعها إعلان أي مبدأ عام في القانون الدولي؛ وبالتالي لا يوجد مبدأ في القانون الدولي يمنع الدول إن أرادت أن تمنح الأفراد والكيانات الدولية العامة من دخول المحاكم الدولية، بل إن اللجنة التي وضعت مسودة النظام الأساسي للمحكمة عـام 1920 قد بينت في تقريرها أن الصياغة الحالية للمادة (34) باستبعاد الأفراد من التقاضـي أمـام المحكمة، أنه: " بدون إجحاف أو فرض حكم مسبق بأي تطوّر لاحق للمحكمة"[1].

وبالتالي؛ لا توجد قاعدة آمرة في القانون الدولي العام تمنع الأفراد من اتخاذ إجـراءات قضائية أمام المحاكم الدولية، فضلًا عن عدم التقيد بنص المادة (34) من النظام الأساسـي لمحكمة العدل الدولية في هذا الشأن، واعتباره إشارة لقاعدة عامة مـن قواعـد القـانون الدولي[2]. وعليه؛ سنتناول ذلك التطوّر على النحو الآتي:

أولًا: تطوّر أهلية الفرد في التقاضي الدولي بعد الحرب العالمية الأولى:

من الثابت أن القانون الدولي العام قد بدأ بالفعل في تقريـر الحـق للأفـراد باتخـاذ الإجراءات القضائية الدولية في وقت مبكر نسبيًا، بعدما ازدادت العناية بـالفرد، بصـفته هذه، على المستوى الدولي، خاصةً بعد الحرب العالمية الأولى، وبعد أن وفر القانون الدولي حماية واسعة لحقوق الأفراد بما فيها إنشاء محاكم دولية أقر بموجبها للأفراد حق التقاضـي أمامها.

وبالفعل فقد تبدلت النظرة تجاه الفرد ككائن تخاطبه قواعد القانون الدولي مباشرة بعد ما كان من موضوعات (objects) هذا القانون، وقد فسرت الحقوق التي يمنحها القـانون الدولي على أنها حقوق ممنوحة للأفراد بشكل مباشر وليست عن طريق دولهم بطريق غـير مباشر[3]. بل لايوجد هناك مانع قانوني يحول دون تمتع الفرد بأهلية التقاضي أمام المحـاكم

(1) د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق، ص404.
- Lauterpacht H; International Law & Human Rights. Op. Cit, P. 48.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص579.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص160.

الدولية، وهناك سوابق في العمل الدولي منحت الفرد بموجبها أهلية التقاضي[1]، ومنها اتفاقية لاهاي عام 1907 التي منحت الأفراد الحق في استئناف قرارات محاكم الغنائم الوطنية. أيضًا خولت معاهدات الصُلح التي عُقدت بعد الحرب العالمية الأولى الأفراد الحق في المثول أمام محاكم التحكيم المختلطة، كما أُعطي الأفراد من رعايا الحلفاء الحق في مقاضاة ألمانيا أمام تلك المحاكم عن الأضرار التي تكبدوها أثناء الحرب[2].

وقد استقر القضاء الدولي على ذلك من خلال الرأي الإفتائي للمحكمة الدائمة للعدل الدولي عام 1928 في قضية (الاختصاص القضائي لمحاكم دانزنك)، والخاصة بمسألة الطلبات المالية لموظفي سَكك حديد (دانزنك) الذين نقلوا إلى الخدمة في بولندا، بقولها: "أن من الأمور غير المتنازع فيها، أن يكون الغرض الحقيقي للاتفاقية الدولية – طبقًا إلى نية الأطراف المتعاقدة – هو تبني قواعد محددة من قبلهم لتؤسس حقوقًا والتزامات للأفراد قابلة للتنفيذ من قبل المحاكم الوطنية"[3].

إلا أن بولندا دفعت أمام المحكمة الدائمة للعدل الدولي، بأن الاتفاقية المعقودة بينها وبين دانزنك بشأن تنظيم خدمة موظفي السكك الحديد لدانزنك، لا تمنح حقوقًا مباشرة للأفراد ولا تخولهم حق التقاضي، وإن المعاهدة المذكورة لم تدمج في القانون الوطني لبولندا. وبالتالي فإن الاتفاقية لا تمنح حقوقًا أو تفرض التزامات إلا على أطرافها (أي الدول) المتعاقدة فحسب، ولا يسري أثرها على الأفراد. إلا أن المحكمة الدائمة للعدل الدولي رفضت حجة بولندا لمثل هذا التسبيب[4].

ثانيًا: تطوّر أهلية الفرد في التقاضي الدولي بعد الحرب العالمية الثانية:

بزوال عصبة الأمم – بعد الحرب العالمية الثانية – وقيام منظمة الأمم المتحدة بما تحمله من فكر متقدم بشأن الفرد، وإعلاء قيمته في المجتمع الدولي بوصفه إنسانًا، بغض النظر عن خلفيته العرقية أو الدينية أو الدولة التي ينتمي إليها، ولذلك فقد تعاظم الاهتمام بحقوق

---

(1) د. إبراهيم العناني: اللجوء إلى التحكيم الدولي، رسالة دكتوراه دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1973 ص76 – 81. د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص194.

(2) د. عباس هاشم السعدي: مرجع سابق ص179. د. أيمن سلامة: مرجع سابق ص253.

(3) د. عباس هاشم السعدي: مرجع سابق ص180 .

(4) د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق، ص407.

الفرد بصورة أكبر من خلال بروز معاهدات دولية في مجال حماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية. وواكب هذا الاهتمام أيضًا تطوّر في المركز القانوني للفرد، حتى يصبح له الحق في أن يتقدم بنفسه في حالات كثيرة بشكاوى والتماسات أو تبليغات تتعلق بحقوق الإنسان إلى أجهزة الأمم المتحدة، وهذا يؤكد على تطوّر القانون الدولي فيما بعد 1945، بل صارت الأجهزة الدولية المعنية بحماية حقوق الإنسان تقدم الدليل البارز لظهور أهلية الفرد القانونية الدولية.

ويُعدُّ القرار الذى أصدره المجلس الاقتصادي والاجتماعي التابع للأمم المتحدة عام 1947، والذي بموجبه تم منح الأفراد الحق في تقديم تبليغات تتعلق بحقوق الإنسان، مظهر من مظاهر تطوّر الأهلية القانونية الدولية للفرد التي تمنحه الحق في التقاضي الدولي[1]، مع تقرير بعض القيود الخاصة. كما أصدر المجلس أيضًا قرارًا آخر مماثلًا بشأن أوضاع النساء[2]. وقد تلا هذين القرارين قرارات أخرى متعددة تعمل على تنفيذهما بغرض تقصي حقائق مخالفات حقوق الإنسان وحرياته الواردة بالإعلان العالمي لحقوق الإنسان، بالرغم من كون التبليغات الفردية الواردة في القرارين لا تزيد عن كونها مصدر معلومات عن المخالفات الواقعة على نطاق واسع.

جدير بالذكر أن لجنة حقوق الإنسان أو اللجنة الفرعية لمنع التمييز وحماية الأقليات لم تفوّض بالتحقيق في الشكاوى الفردية على أساس فردي بمقتضى تلك الإجراءات[3]. كما شكلت منظمة العمل الدولية في عام 1951 لجنة لتلقي شكاوى نقابات العمال وأصحاب الأعمال والحكومات، التي تتعلق بمخالفة الحق في حرية الانضمام لنقابات العمال.

أمّا عن الاتفاقيات الدولية الأخرى، فقد ورد في ديباجة البروتوكول الاختياري الأول الملحق بالعهد الدولي للحقوق المدنية والسياسية عام 1966 على ذكر آليات للتعامل مع شكاوى الأفراد، من خلال تمكينهم من تقديم شكاوى وتبليغات للجنة حقوق الإنسان بنصه على: "إن الدول الأطراف في هذا البروتوكول، إذ ترى من المناسب، تعزيزًا لإدراك مقاصد

---

(1) Sunga S Lyal: Individual Responsibility In International Law, Op. Cit , P.142.

(2) تم تبني القرار رقم (75) والقرار رقم (76) في دورة الانعقاد الخامسة 5 أغسطس 1947.

(3) Sunga S Lyal: Op. Cit. P. 145.

العهد الدولي الخاص بالحقوق المدنية والسياسية ولتنفيذ أحكامه، تمكين اللجنة المعنية بحقوق الإنسان من القيام، وفقًا لأحكام هذا البروتوكول، باستلام ونظر الرسائل المقدمة من الأفراد الذين يدعون أنهم ضحايا أي انتهاك لأي حق من الحقوق المقررة في العهد".

كما نص في مادته الأولى على تقرير اختصاص لجنة حقوق الإنسان[1] باستلام شكاوى الأفراد، واشترط أيضًا أن يكون هؤلاء الأفراد قد استنفذوا جميع طرق التظلم المحلية المتاحة لهم، لكي يتمكنوا من تقديم شكوى كتابية إلى المجلس بشأن انتهاكات حقوق الإنسان الواردة في هذا العهد. أيضًا نصت المادة الرابعة منه على أن: "تقوم الدولة المتهمة، في غضون ستة أشهر، بموافاة اللجنة بالإيضاحات أو البيانات الكتابية اللازمة لجلاء المسألة، مع الإشارة عند الاقتضاء إلى أية تدابير لرفع الظلم الذى قد تكون اتخذتها قبل الشاكي".
وتخوّل الاتفاقية الدولية للقضاء على جميع أشكال التمييز العنصري المعقودة في21 ديسمبر 1965، في المادة (14)[2] منها للجنة إزالة التمييز المنبثقة عنها بتسلم شكاوى من الأفراد، مادامت الدولة المنضمة للاتفاقية قد اعترفت باختصاص اللجنة في ذلك.

كما اشتملت المادة 22 (1)[3] من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المُهينة عام 1984 على نص مماثل، يمنح بموجبه

---

(1) اتخذت الجمعية العامة للأمم المتحدة – رغبة منها في تعزيز حماية حقوق الإنسان نحو الأفضل – في 2006/3/15 قرارًا بإنشاء مجلس حقوق الإنسان ليحل بذلك محل لجنة حقوق الإنسان، ويكون مرتبطًا بها مباشرة . ومقر مجلس حقوق الإنسان في جنيف، وهو مكوّن من (47) دولة عضوًا، تنتخبها الجمعية العامة بالأغلبية وفقًا للتوزيع الجغرافي على النحو الآتي: 13 لمجموعة الدول الأفريقية، و 13 لمجموعة الدول الآسيوية، و 8 لدول أمريكا اللاتينية، و 7 لدول أوروبا الغربية، و 6 لدول أوروبا الشرقية. وقد عقد المجلس أولى اجتماعاته في 2006/6/19. وأكد معظم المسؤولين أن الاختبار الحقيقي للمجلس لا يكمن في العضوية، بل في محاسبة الدول على إخفاقها في حماية حقوق الإنسان. لمزيد من التفصيل د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص386.

(2) تنص المادة (14) في فقرتها الأولى على أنه: "لأية دولة طرف أن تعلن في أي حين أنها تعترف باختصاص اللجنة في استلام ودراسة الرسائل المقدمة من الأفراد أو من جماعات الأفراد الداخلين في ولاية هذه الدولة الطرف والذين يدعون أنهم ضحايا أي انتهاك من جانبها لأي حق من الحقوق المقررة في هذه الاتفاقية".

(3) تنص المادة 22 (1) من اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المُهينة عام 1984م على أن " يجوز لأية دولة طرف في هذه الاتفاقية أن تعلن في أي وقت أنها تعترف بمقتضى هذه المادة باختصاص اللجنة في تسلم ودراسة بلاغات واردة من أفراد أو نيابة عن أفراد يخضعون لولايتها القانونية ويدعون أنهم ضحايا لانتهاك دولة طرف في أحكام الاتفاقية".

الأفراد الحق في التبليغ إلى لجنة مناهضة التعذيب بشأن وقائع التعذيب، مادامت الدولة المنضمة للاتفاقية قد اعترفت باختصاص اللجنة في ذلك[1].

أيضًا تخوّل الاتفاقية الأوروبية لحقوق الإنسان وفي المادة (25 منها)، اللجنة الأوروبية لحقوق الإنسان لتلقي عرائض من الأفراد أو الجماعات الفردية التي تدعي أنه قد وقع عليها انتهاك لأحد الحقوق المنصوص عليها بالاتفاقية.

جدير بالذكر أن نظام المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان لاتجيز للفرد مقدم الشكوى حق المثول أمام المحكمة، إلّا أن وجهة نظره تمثل أو تبلغ بمعرفة اللجنة، مادامت اللجنة ذاتها مدعوة للمثول أمام المحكمة. وإجمالا يمكن القول بأن المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان قد أسهمت بدور كبير في تطوير أهلية الفرد دوليًا أكثر من أي أداة أخرى في القانون الدولي.

كما يجيز الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان الصادر عام 1981، للجنة الأفريقية لحقوق الإنسان أن تتلقى تبليغات الأفراد المتعلقة بالانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان. ولذلك أجازت المادة (44) من هذا الميثاق للجنة أن تلجأ إلى أية وسيلة ملاءمة للتحقيق، كما أن لها أن تستمع خاصة إلى الأمين العام للجنة أو إلى أي شخص آخر قادر على تزويدها بالمعلومات، وهو ما يقبل معه تلقي المعلومات والشكاوى من الأفراد. كما نصت المادة (55) منه على أن: "يقوم أمين اللجنة قبل انعقاد كل دورة بوضع قائمة المراسلات الواردة من غير الدول الأطراف في الميثاق ويقدمها إلى أعضاء اللجنة الذين يجوز لهم طلب الاطلاع عليها والنظر فيها، وتنظر اللجنة في هذه المراسلات بناء على طلب الأغلبية المطلقة لأعضائها".

أيضًا تقوم اللجنة بتوجيه نظر مؤتمر رؤساء الدول الأفريقية إلى هذه الحالات وذلك كما ورد في نص المادة (58) منه على أنه: "إذا اتضح للجنة بعد مداولاتها حول رسالة أو أكثر تتناول حالات بعينها يبدو أنها تكشف عن انتهاكات خطيرة أو جماعية لحقوق

(1) اعتمدت اتفاقية مناهضة التعذيب وغيره من ضروب المعاملة أو العقوبة القاسية أو غير الإنسانية أو المهينة وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم (46/39) المؤرخ في 10 ديسمبر 1984، وتاريخ بدء نفاذها في 26 يونيه 1987، وفقًا لأحكام المادة 27 (1) منها.

الإنسان والشعوب فعليها أن توجه نظر مؤتمر رؤساء الدول والحكومات إلى هذه الأوضاع"[1].

ولعل من أحدث التطبيقات لعمل اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب التابعة للاتحاد الأفريقي، حينما قررت قبول الدعوى رقم (323) عام 2006، والتي أقامتها (24) منظمة من منظمات المجتمع المدني المصري ضد الحكومة المصرية السابقة؛ بشأن الاعتداء الجسدي والجنسي الذى تعرضت له عدد من الصحفيات والناشطات السياسيات أثناء مظاهرات الاحتجاج على تعديل الدستور في ما سمي ب "الأربعاء الأسود" يوم 25 مايو 2005، على أثر ذلك قررت منظمات المجتمع المدني اللجوء إلى الآليات الإقليمية والدولية لحقوق الإنسان؛ بعد قرار النائب العام المصري في ديسمبر 2005 بحفظ التحقيق في بلاغات الناشطات والصحفيات بدعوى عدم معرفة الفاعلين، وهو القرار الذى أيدته محكمة الاستئناف في شهر فبراير 2006، مما يعني استنفاذ طرق التقاضي الوطنية كافة.

جدير بالذكر أن كل المنظمات المتقدمة بالبلاغ هي منظمات مجتمع مدني، أي أنها تمثل جماعات من الأفراد، إلا أن التحقيق في دعواهم قد قبل بمعرفة اللجنة الأفريقية لحقوق الإنسان والشعوب[2].

---

(1) جدير بالذكر أن الميثاق الأفريقي لحقوق الإنسان والشعوب قد تمت إجازته من قبل مجلس الرؤساء الأفارقة بدورته العادية رقم (18) في نيروبي (كينيا) في يونيو 1981.

نص الميثاق منشور كاملًا باللغة العربية على الموقع الالكتروني لبرنامج الأمم المتحدة الإنمائي على صفحة:
http://www.arabhumanrights.org/regional/afleaque/hr-declaration-africa81a.html

(2) وهذه المنظمات هي:

1- البرنامج العربي لنشطاء حقوق الإنسان. 2- الجمعية المصرية لمناهضة التعذيب. 3- الجمعية المصرية لدعم التطور الديموقراطي. 4- الجمعية المصرية للنهوض بالمشاركة المجتمعية. 5- الشبكة العربية لمعلومات حقوق الإنسان. 6- المبادرة المصرية للحقوق الشخصية. 7- المركز المصري لحقوق المرأة. 8- المنظمة العربية للإصلاح الجنائي. 9- المنظمة المصرية لحقوق الإنسان. 10- جماعة تنمية الديموقراطية. 11- جمعية حقوق الإنسان لمساعدة السجناء. 12- جمعية المساعدة القانونية لحقوق الإنسان. 13- جمعية شموع لرعاية الحقوق الإنسانية. 14- مركز أندلس لدراسات التسامح ومناهضة العنف. 15- مركز حابي للحقوق البيئية. 16 – مركز النديم للعلاج والتأهيل النفسي لضحايا العنف. 17- مركز دراسات وبرامج التنمية البديلة. 18- مركز الكلمة لحقوق الإنسان. 19- مركز هشام مبارك للقانون. 20- مؤسسة حرية الفكر والتعبير. 21- مركز القاهرة لدراسات حقوق الإنسان. 22- مركز الأرض لحقوق الإنسان. 23- مؤسسة قضايا المرأة . 24 – مؤسسة دراسات المرأة الجديدة . د. امجد هيكل: المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص157.

والخلاصة:

نستطيع القول: أن أهلية الفرد القانونية الدولية قد تطورت بشكل تدريجي، وذلك من بعد ما كان لا صلة له بكل ما هو دولي من إجراءات وحقوق، حتى أصبحت قواعد القانون الدولي تخاطبه مباشرة. وأمّا ما كان له من الحقوق، فهي التي تقررت له من دولته فحسب، لكنها لاتمنحه حق إجراء أي تعامل مباشر مع أي منظمة أو جهاز دولي؛ لأن هذه الأجهزة لا تتصل إلا بالدول، ولا تتعلق الاتفاقيات الدولية إلا بها.

وبالتالي؛ صار من المؤكد أن مركز الفرد قد شهد تطوّرًا شيئًا فشيئاً إلى أن أصبح له أهلية قانونية تجعله أهلًا لتلقي الحقوق وتمتعه بالحماية من قبل الاتفاقيات والمعاهدات الدولية مباشرةً، ومما قد تنشئه من أجهزة تابعة لها، بل صار له حق التعامل "المحدود" مع تلك الأجهزة الدولية من خلال تقديمه للشكاوى والعرائض، فضلًا عن الحضور بشخصه أمام المحاكم الدولية، مثل المحكمة الأوروبية لحقوق الإنسان وفق تعديل عام 1983، وهو ما يُعدُّ اعترافًا دوليًا بالأهلية القانونية الدولية للفرد. ولولا هذه الأهلية لما سُمح له باتخاذ أي إجراء أو التعامل مع أي من هذه الأجهزة أو المحاكم الدولية التي تمثل الجماعة الدولية.

المطلب الثاني

مدى تمتع الفرد بالشخصية القانونية في القانون الدولي

الشخصية القانونية في أي نظام قانوني – بصفة عامة – هي عبارة عن وحدة من وحداته، قادرة على اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات التي يفرضها هذا النظام، وبعبارة أخرى، هي أهلية اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات؛ فالنظام القانوني يرتب آثارًا قانونية في صورة حقوق والتزامات يسندها إلى الوحدات المخاطبة بها.

فمثلا: نجد القانون الداخلي يحدد الوحدات أو الأشخاص المخاطبة بأحكامه وقواعده، وتتمثل هذه الوحدات في الأشخاص الطبيعيين أي الأفراد، والأشخاص المعنوية أو الاعتبارية كالشركات والمؤسسات..إلخ.

وبالتالي؛ فإن الاستقرار النظري للقانون الداخلي، وتدخل المشرع الوطني لبيان الوحدات القانونية الداخلية التي تتمتع بكونها أشخاصه والمخاطبة بأحكامه؛ هذا الأمر

جعل من مفهوم الشخصية القانونية فيه واضحًا لا لبس فيه[1]. بينما الشخصية القانونية الدولية في إطار القانون الدولي – على خلاف الشخصية القانونية في القانون الداخلي – فيعتريها بعض الغموض؛ بالنظر إلى إن القواعد القانونية الدولية لم تنشأ عن عمل سلطة تشريعية تعلو على المخاطبين بها، بل نشأت عن طريق التعارف والاتفاق بين أشخاص النظام الدولي؛ الأمر الذى يجعل من افتقار هذا القانون إلى سلطة شارعة فوقية، تكون لها القدرة لتفرض على الدول القواعد القانونية واحترامها وتحدد المخاطبين بأحكامه، هو وراء غموض مفهوم الشخصية القانونية في القانون الدولي[2].

ويرى بعض الفقه العربي أن الشخصية القانونية الدولية هي عبارة عن نتاج تحقق شرطين: الشرط الأول: القدرة على اكتساب الحقوق وتحمل الالتزامات. الشرط الثاني: القدرة على التعبير عن الإرادة الذاتية داخل المجتمع الدولي في ميدان العلاقات الدولية[3].

وبصفة عامة يمكن تعريف الشخصية القانونية الدولية، على أساس الرجوع مرة أخرى للقاعدة العامة، بأنها تعني أهلية اكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات، وهو ذات اتجاه محكمة العدل الدولية في تعريفها للشخصية القانونية الدولية، في رأيها الاستشاري عام 1949، حين قالت عن الشخصية القانونية بأنها: "القابلية للاحتفاظ أو امتلاك أو الاضطلاع بالحقوق والواجبات الدولية وامتلاك الأهلية اللازمة لحفظ حقوقه والقيام بالادعاءات أو المطالبات" (International claims)[4].

---

(1) د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق، ص310. د. محمد يوسف علوان: القانون الدولي العام – المقدمة والمصادر، الطبعة الثالثة، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان– الأردن, 2007، ص18. د. حامد سلطان: أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة 1986، ص172. أ. مدهش محمد أحمد المعمري: الحماية القانونية لحقوق الإنسان في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية – دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007، ص29.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص563. د. إبراهيم محمد العناني: أشخاص القانون الدولي العام مرجع سابق ص12. د. حازم محمد عتلم: أصول القانون الدولي العام – أشخاص القانون الدولي العام، دار النهضة العربية الطبعة الأولي القاهرة 2001 ص4. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص193.

(3) د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق، ص312. د. محمد صافي يوسف: الإطار العام للقانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص87.

(4) تعريف الشخصية القانونية الدولية كما جاء في الرأي الاستشاري لمحكمة العدل الدولية: =

ومعنى هذا أن محكمة العدل الدولية، قد رأت أنه يلزم لإسباغ صفة الشخصية القانونية الدولية على وحدة ما، أن يتحقق فيها شرطان ليس من بينهما القدرة على إنشاء القواعد الدولية:

أولهما: القابلية لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات (وهي القاعدة العامة في أي نظام قانوني)

وثانيهما: امتلاكه الأهلية اللازمة للقيام بالادعاءات والمطالبة الدولية.

ونتفق مع ما ذهبت إليه محكمة العدل الدولية في تعريفها للشخصية القانونية الدولية، وما اشترطته بشأنها؛ ذلك أن الشرط الأول، وهو أهلية اكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات لا خلاف عليه.

أما الشرط الثاني، وهو امتلاك القدرة على الادعاء دوليًا والمطالبة بالحقوق فهو لا يختلف كثيرًا عن اشتراط امتلاك التعبير عن إرادة ذاتية، فهذه الإرادة الذاتية هي التي تمكنه من المطالبة بالحقوق وإقامة الادعاءات دوليًا.

أما مسألة القدرة على إنشاء القواعد الدولية، فنرى أنها تضيق لمجال الوحدات التي تتمتع بالشخصية القانونية الدولية، بل إنها تجعل من المستحيل تقرير شخصية دولية لغير الدول، بل حتى المنظمات الدولية لا تمتلك هذه القدرة، فما يصدر عنها من إعلانات أو اتفاقيات منشئة للقواعد الدولية، إنما هي تعبير عن إرادة الدول بتصويتهم أو اشتراكهم في المعاهدة المذكورة المنشئة للقاعدة الدولية، أما ما تصدره من قرارات – فضلًا عن كونها تصدر أيضًا بتصويت مندوبي الدول – كقرارات مجلس الأمن فهي لا تنشئ قواعد دولية بل تطبقها فقط[1]. وتأسيسًا على ماسبق، نرى أن الاكتفاء باشتراط القدرة على الادعاء دوليًا والمطالبة بالحقوق، هو شرط أكثر يسرًا وأوسع نطاقًا كمعيار لقياس الشخصية

=- " capable of possessing international rights and duties, and... (having) the capacity to maintain its rights by bringing international claims" Reparations for injuries suffered in the service of the united nations; case. Advisory opinion, 1949 international court of justice . rep. 174

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام،مرجع سابق، ص562. د. حامد سلطان، د. عائشة راتب، د. صلاح الدين عامر: القانون الدولي العام، الطبعة الرابعة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987، ص77 – 84. د. حازم محمد عتلم: أصول القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص5.

القانونية الدولية، بالإضافة إلى الشرط الأول المتعلق بالقدرة على اكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات[1].

موقف الفقه الدولي من تمتع الفرد بالشخصية القانونية الدولية:

عرفنا فيما سبق كيف أن الفرد قد اكتسب الأهلية اللازمة لاكتساب الحقوق وكذا مقدرته على إقامة الادعاءات والمطالبات على المستوى الدولي، وعند بحثنا عن مدى تحقق الشخصية القانونية الدولية للفرد، فعلينا الرجوع إلى فقهاء القانون الدولي لمعرفة موقفهم من هذه المسألة وعلى النحو الآتي:

أولا: مدرسة القانون الطبيعي (جروسيوس وفاتيل):

ينطلق فقهاء هذه المدرسة بأفكارهم حول وضع الفرد في القانون بصفة عامة، والقانون الدولي بصفة خاصة من فكرة القانون الطبيعي، حتى إن اسم هذا الفقه يطلق عليه مدرسة القانون الطبيعي، فالمبدأ الأساسي للقانون الطبيعي يقوم على التفرقة بين العدل والظلم، وبالتالي فالقانون الدولي عندهم يعتمد على القانون الطبيعي المبني على المبادئ العادلة المعروفة عند كل إنسان، ومنها تبني كل الأفكار التي تنسب لهذه المدرسة مثل مفهوم الحرب العادلة وغيرها[2].

ولذلك؛ فالقانون الطبيعي يتم التعرف عليه من خلال مدى توافق أو تعارض قاعدة ما مع عقل الإنسان (الفرد) وطبيعته الاجتماعية، وإن الفرد هو مناط اهتمام كل قانون، وإنه هو النابع عنه أفكار هذا القانون الطبيعي أو المبادئ الأساسية له لأنها المفاهيم الطبيعية عند كل إنسان[3].

ولهذا يفرق جروسيوس بين القانون الطبيعي وقانون الأمم (القانون الإرادي أو الوضعي)، فالفرد وحقوقه عند جروسيوس هو أساس كل نظام قانوني، بينما يطبق قانون

---

(1) د. عمر حسن عدس: مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، طبعة 2003-2004، (د ن)، ص213- 218. د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق، ص315 .

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص563.

(3) د. عبد العزيز محمد سرحان: الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان، مرجع سابق، ص6. د. محمد يوسف علوان: القانون الدولي العام – المقدمة والمصادر، مرجع سابق، ص21. مدهش محمد أحمد المعمري: الحماية القانونية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص71.

الأمم إرادة الدول حتى وإن اختلفت مع مبادئ القانون الطبيعي[1]. وبالنسبةِ لفاتيل، وهو أيضًا من فقهاء مدرسة القانون الطبيعي الكلاسيكية، فهو يتفق مع جروسيوس في التفرقة بين قانون الأمم والقانون الطبيعي، ويكاد يتفق معه في كل المسائل، إلا أنه يختلف معه في بعض المقدمات، فهو يرى مثلًا، أن القانون الطبيعي ينطلق من الإحساس بالواجب الذى يشعر به كل فرد، خلافًا لجروسيوس الذى يجده نابعًا عن الطبيعة الإنسانية العاقلة والاجتماعية.

أمّا ما يتعلق بوضع الفرد فيرى فاتيل أن الفرد بوسعه التمتع بحقوق طبيعية مطلقة إزاء دولته في حدود القانون الوطني، لكنه ليس سوى هدف لقانون الأمم وليس من أشخاصه.

ثانيًا: المدرسة الوضعية وإنكار الشخصية القانونية الدولية للفرد:

تعتبر المدرسة الوضعية أول المدارس الحديثة في القانون الدولي التي سادت أفكارها لفترة طويلة من الوقت، ومن أعلامها في القرن العشرين الفقهاء انزيلوتي واوبنهايم وكلسن وغيرهم. فهناك اتفاق عام بين فقهاء القانون الدولي المنتمين لمدرسة القانون الوضعي، مفاده أن القانون هو نتاج الإرادة القانونية الدولية، وإن الدول من خلال تفاهمها واتفاقها معًا تخلق القانون الدولي فيما بينها.

ومن ثم؛ يكون القانون الدولي عبارة عن نظام من القواعد التي تنظم السلوك المتبادل بين الدول، يُخلق ويُفرض بواسطة تفاهم الدول ويصل إلى درجة من الترابط المُحكم بواسطة مبادئ رئيسية موحدة، كما يذهبون أيضًا إلى أن الدول هي فقط القابلة للتعبير عن إرادة قانونية لها صفة خلق قواعد القانون الدولي[2]. وبالتالي فالمدرسة الوضعية على هذه الحال ترفض فكرة القانون الطبيعي، باعتبار إن القانون – عندها– لا ينبني إلا على الإرادة فحسب، فلا ترى له أي تأثير على التفكير القانوني وعلى قواعد القانون الدولي.

---

(1) للاطلاع على المزيد عن حياة جروسيوس وأعماله متاح على الإنترنت: موسوعة ستانفورد وموسوعة ويكيبديا:
http;//plato.stanford.edu/entries/Grotius ;
http;//en.wikipedia.org/wiki/Grotius;

(2) لمزيد من الاطلاع حول المذهب الوضعي في القانون راجع: د. عبد العزيز محمد سرحان: **الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية**، مرجع سابق، ص7. وانظر أيضًا: موسوعتي ستانفورد وويكيبيديا متاح على الإنترنت:

http;//plato.stanford.edu/entries/ legal-positivism ;
http;//en.wikipedia.org/wiki/ legal- positivism ;

ويمكن تلخيص الفكرة الأساسية للمدرسة الوضعية في مبدأين:

الأول: أن القوانين هي قواعد يصنعها الإنسان.

الثاني: لا يوجد تلازم أو صلة بين شرعية وصلاحية قواعد القانون وبين الأخلاق أو المبادئ.

ولذلك؛ يتضح من أفكار هذه المدرسة، أنها تنكر على الفرد تمتعه بالشخصية القانونية الدولية للاعتبارات الآتية:

1- أن ما يحققه القانون الدولي للأفراد من مزايا وفوائد، لا يعد حقًا مكتسبًا مباشرة من القانون الدولي، بل هو حقّ ينبثق من حق الدول التي يتبعها الفرد، باعتبار أن الفرد يُعدُّ هدفًا للقانون الدولي وليس شخصًا من أشخاصه.

2- لا يعتبر الفرد شخصًا دوليًا، لأنه لا يتمتع بالإرادة الذاتية في مجال إنشاء قواعد القانون الدولي[1].

موقف الفقه العربي:

من المفيد أن نذكر بعض اتجاهات الفقه العربي في هذه المسألة، والتي تلتقي مع المدرسة الوضعية في رفضها لاعتبار الفرد أحد أشخاص القانون الدولي:

فيرى الدكتور/ إبراهيم العناني أن: "ما تقرر للفرد من حقوق والتزامات على المستوى الدولي، والتي تكفل له مركزًا دوليًا معينًا، إنما قد تقرر بناءً على اتفاقات بين أشخاص القانون الدولي، وبصفة خاصة الدول، وإنها مقيدة بالحدود التي وضعتها هذه الاتفاقات، ومع ذلك لا يمنع من أن نقرر أن الفرد وإن كان لا يعتبر شخصًا دوليًا فهو أهل لاكتساب حقوق والتحمل بالتزامات في حدود معينة.

ومن جهة أخرى... فإن القانون الدولي لا يقر للفرد بمركز خاص بعيدًا عن دولته... كما أن القاعدة العامة هي أن الدولة هي التي تتبنى دعاوى الأفراد (رعاياها) دوليًا وفق ما يعرف بنظام الحماية الدبلوماسية". وإنتهى سيادته إلى أن السوابق الدولية التي تتعلق

---

(1) د. إبراهيم محمد العناني: أشخاص القانون الدولي، مرجع سابق، ص40.

بالأفراد إنما تنظر إليهم كأهداف أو محل اهتمام، دون أن ترقى بهم إلى مستوى الأشخاص القانونية الدولية أطراف العلاقات الدولية[1].

أما الدكتور/ محمد طلعت الغنيمي، فقد حاول الوصول إلى حل وسط دون الاضطرار إلى الاعتراف صراحة بالشخصية الدولية للفرد، حيث قال: "للفرد أن يتمتع بالذاتية الدولية دون أن نضطر إلى وصفه بانه شخص من أشخاص القانون الدولي، وتبعًا دون أن نفترض فيه توافر الإرادة الشارعة أو أن نحرمه تمامًا من مركز دولي يمكن أن يحمي حقوقه... فالذاتية لا تكسب صاحبها الأهلية القانونية — في القانون الدولي — في صورتها الكاملة، أي في الصورة التي تجعل صاحبها صالحاً لاكتساب كل الحقوق والالتزام بكل الواجبات، ولا يكون ذلك إلا للدولة — وهنا تسمى السيادة — أما باقي أشخاص القانون الدولي فأهليتهم محدودة بمعنى أنهم لا يكتسبون من الحقوق ولا يلتزمون بالواجبات إلا في حدود معينة"[2].

فيما يقرر أستاذنا الدكتور/ احمد أبوالوفا قائلا: "إذا كان لكل رأي من هذه الآراء وجاهته وأسانيده، فإنه يبقى مع ذلك أنها تنظر إلى الموضوع محل البحث من زاوية معينة، انطلاقًا من مقدمات معينة أدت بها حتمًا إلى نتيجة تتفق وتلك المقدمات. والأفضل أن يتم النظر إلى الفرد من الناحية الواقعية في إطار المجتمع الحالي. والذي يدفعنا إلى أن نقرر أن الفرد قد لا يتمتع بالشخصية الدولية بخصوص مسائل معينة، وقد يتمتع بها بطريقة غير مباشرة، كما أنه قد يكون مخاطبًا بطريقة مباشرة من قبل قواعد القانون الدولي"[3].

ويُلاحظ – بصفة عامة – أن عدم اعتراف غالبية الفقه العربي بالشخصية القانونية الدولية للفرد مبني في أساسه على مسألة معينة، وهي أن شرط اكتساب هذه الشخصية لابد أن يكون للشخص الدولي إرادة ذاتية مستقلة قادرة على إنشاء القواعد الدولية.

---

(1) د. إبراهيم محمد العناني: المرجع السابق، ص42. د. محمد يوسف علوان: القانون الدولي العام – المقدمة والمصادر، مرجع سابق، ص92 وما بعدها.

(2) د. محمد طلعت الغنيمي: الوسيط في قانون السلام، منشأة المعارف الإسكندرية، 1982, ص313. وأيضًا: د محمد طلعت الغنيمي: قانون السلام في الإسلام، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007، ص311.

(3) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص563 – 564.

ثالثا: كلسن ونظريته المعيارية في قبول الفرد بصورة استثنائية كأحد أشخاص القانون الدولي:

بالرغم من خروج كلسن من رحم المدرسة الوضعية في الأساس، إلا أنه يصل في مسألة تمتع الفرد بالشخصية الدولية إلى منطقة وسط بين القائلين برفض فكرة أن يكون الفرد أحد أشخاص القانون الدولي والقائلين بقبولها، إذ إنه يرى إمكان اعتبار الفرد من أشخاص القانون الدولي ولكن بصورة استثنائية(1) وأنه ليس هناك ما يمنع الفرد من أن يكون شخصًا يتمتع بالحقوق ويتحمل الواجبات والالتزامات في القانون الدولي، إلا أن ذلك لا يزيد عن كونه استثناء من القاعدة العامة، حيث إن الدول هي وحدها التي تستطيع أن تكتسب الحقوق وتتحمل بالالتزامات بصورة مطلقة.

ويوضح كلسن المقولة التي تقول: أن القانون الدولي يطبق بصورة مباشرة على الدولة، بينما يطبق بصورة غير مباشرة على الفرد، بأن هذه المقولة ليست قاعدة لازمة في القانون الدولي. وأن الدول هي أشخاص القانون الدولي كقاعدة عامة، أمّا الأفراد فهم أشخاص بصورة غير مباشرة، وإن هذا الأمر ليس مضادًا لطبيعة القانون الدولي، إذ إن ما يعتبر اليوم أمرًا استثنائيًا قد يصبح هو القاعدة في المستقبل(2).

رابعا: الاتجاه الموضوعي وقبول اعتبار الفرد من اشخاص القانون الدولي:

يتجه أصحاب النظرية الموضوعية في القانون الدولي للاعتراف للفرد بالشخصية القانونية الدولية صراحة، بل يذهب بعضهم لأبعد من ذلك بالقول: أن الأفراد وحدهم هم أشخاص القانون الدولي. فالفكرة العامة للنظرية الموضوعية تقوم على أساس أن المبادئ القانونية لا تستمد مصدرها من الإرادة المجردة للدولة والمعبر عنها في المعاهدات، وإنما تستمد من واقعة وجود علاقات دولية، فهذه المبادئ تفرض على الدول دون التقيد بإرادتها(3).

---

(1) للمزيد من الاطلاع عن نظرية كلسن المعيارية متاح على الإنترنت:
William R. long: Kelsen and the pure Theory of Law, at:
http;//www.drbillong.com/Jurisprudence/kelsenl.html:
(2) Norberto Bobbio and Danilo Zolo, Hans Kelsen, The Theory of Law and The International Legal system: A Talk,(E.J.I. L), vol.9 (1998) No. 2, p.335.
(3) أستاذنا د. أحمد أبو الوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص564.

فالفقيه ديجي وجورج سل ينظرون للقانون الدولي ككل قانون، ليس فقط من خلق الإرادة، بل هو نتاج الظروف التي تحدد ليس فقط الصفة المعيارية له، بل مكونات القواعد؛ لذلك فإن القانون الدولي يمكن تطبيقه مباشرة على الأفراد بواسطة محاكم داخلية ويأخذ أسبقية عن القانون الداخلي[1].

إذن الفرد – من وجهة نظر هذا الفريق – يتمتع بالشخصية القانونية الدولية مستندًا في ذلك إلى التطورات التي مر بها القانون الدولي العام في هذا الشأن، ومن تلك التطورات قد أبرزت مركز الفرد في المجتمع الدولي :

1- وجود قواعد دولية تخاطب الفرد مباشرة. مثل: اتفاقية إبادة الجنس البشري وحظر أعمال القرصنة في أعالي البحار، وغيرها من القواعد الدولية ذات الصلة.

2- مساهمة الأفراد مباشرة في الإجراءات القضائية الدولية، كما وردت باتفاقية لاهاي عام 1907 التي منحت الحق لأفراد الدول المحايدة أو المحاربة أن تتقاضى أمامها وغير ذلك من القواعد التي تسمح للفرد بالشكوى أو التقاضي.

3- التطورات الحديثة في القانون الدولي العام التي تتمثل في إنشاء منظمة التجارة العالمية واتفاقيات الجات وقانون البيئة وقانون البحار والقانون الدولي الجنائي والقانون الدولي الإنساني، هذه التطورات تخاطب في كثير من أحكامها الفرد مباشرة[2].

ما نراه في مسألة تمتع الفرد بالشخصية القانونية الدولية:

بعد استعراضنا لمسألة مدى تمتع الفرد بالشخصية القانونية الدولية، ونحن إذ نحاول من وراء ذلك أن نصل إلى نتيجة واضحة حول مدى اكتساب الفرد الشخصية القانونية الدولية، وبالنظر مجددًا إلى تعريف محكمة العدل الدولية لمعنى " الشخصية القانونية الدولية" الذي جاء فيه بأنها تعني "القابلية للاحتفاظ أو امتلاك أو الاضطلاع بالحقوق والواجبات الدولية، وامتلاك الأهلية اللازمة لحفظ حقوقه بالقيام بالادعاءات أو المطالبات الدولية".

---

(1) استاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص563. د. إبراهيم العناني: أشخاص القانون الدولي، مرجع سابق، ص40. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص263 .

(2) د. سعيد سالم جويلي: المدخل لدراسة القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، 2003، ص226. د. محمد طلعت الغنيمي: قانون السلام في الإسلام، مرجع سابق، ص312.

ومن خلال هذا التعريف نستخلص توافر شرطي أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات الدولية، وأهلية القيام بالادعاءات والمطالبات الدولية؛ ولذلك نتفق مع فكرة أن يكون الفرد هو أحد أشخاص القانون الدولي، ونستند في ذلك إلى ما يأتي:

1- صارت للفرد أهلية مؤكدة في مجال اكتساب الحقوق الدولية، وذلك استنادًا إلى أن القانون الدولي - وكما أسلفنا - قد خاطب الفرد مباشرة وفي أحوال كثيرة من خلال الاتفاقيات والمنظمات الدولية خاصة منها منظمة الأمم المتحدة، والمنظمات التابعة لها، كذلك إعلانات الحقوق مثل الإعلان العالمي لحقوق الإنسان وغيرها من الإعلانات والمعاهدات الدولية المتعلقة بحقوق الإنسان. فكلها تخاطب الفرد مباشرة، وهي كلها منظمات أو اتفاقيات دولية تخضع لأحكام القانون الدولي العام؛ الأمر الذى لا يدع معه مجالًا للشك في أهلية الفرد كشخص لاكتساب الحقوق في القانون الدولي، والذي لم يعد مقصورًا على حقوق الدول وواجباتها كما كان من قبل[1].

2- صارت للفرد أهلية مؤكدة من خلال تحمله بالالتزامات الدولية لاسيما الجنائية منها، وأبرز مثال على ذلك هو القانون الدولي الإنساني الذى لا يتحمل تبعة مخالفة أحكامه سوى الأفراد ولا يخاطب سواهم، وهو ما يجعل الفرد من أشخاص القانون الدولي لتحمله الالتزامات، وبهذا يكون قد تحقق الشرط الأول لاكتساب الأهلية القانونية الدولية، وهو امتلاك أهلية اكتساب الحقوق والتحمل بالواجبات الدولية.

3- كما صارت للفرد أهلية المطالبة والادعاء الدولي، وهذا ما تضمنته العديد من الاتفاقيات ومواثيق المنظمات الدولية التي تسمح بظهور الفرد على الساحة الدولية شاكيًا ومطالبًا ومحركاً للدعاوى أو على الأقل منشئاً للخطوة الأولى في هذه الحركة، بل وماثلًا أمام المحاكم الدولية بشخصه مترافعًا في الدعوى التي يحركها كما في حال المحكمةالأوروبية لحقوق الإنسان، الأمر الذى لم يعد معه مجال للشك في كون الفرد قد أصبح أحد أشخاص القانون الدولي في مجال المطالبة والادعاء[2].

---

(1) د. إبراهيم العناني: أشخاص القانون الدولي، مرجع سابق، ص40. د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص263.

(2) د. حامد سلطان: أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص176. د. محمد طلعت الغنيمي: الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق ص316.

وهكذا يكون الفرد قد حقق الشرطين اللازمين لاكتساب الشخصية القانونية الدولية بصورة حقيقية (وهما شرطا أهلية اكتساب الحقوق وتحمل الواجبات، وأهلية المطالبة والادعاء الدولي)، وبهذا يكون الفرد بالفعل قد صار أحد أشخاص القانون الدولي.

ولكن، هل يعني صيرورة الفرد أحد أشخاص القانون الدولي أنه بالفعل قد صار تمامًا مثل الدول في علاقتها بالقانون الدولي العام؟ أي، هل يظهر الفرد على الساحة الدولية بالمظهر ذاته الذى تظهر به الدول على الساحة الدولية؟

إن الإجابة بنعم على هذه التساؤلات قد تفضي بنا إلى نتائج غير مقبولة، لأنه لا يمكن تصور أن تبرم معاهدة بين دولة ما وأحد الأفراد، أو أن ينضم شخص ما إلى الأمم المتحدة ويصبح له صوت فيها مثلًا! وبالطبع لن تكون الإجابة على هذا التساؤل بنعم، بل الإجابة التي أراها صحيحة على هذا التساؤل هي أن تكون للفرد شخصية دولية، ولكن مقيدة أو من طبيعة خاصة.

ومثال ذلك شخصية المنظمات الدولية التي رغم كونها أحد أشخاص القانون الدولي، إلا أنها مع ذلك لا تتمتع سوى بشخصية قانونية محدودة مرتبطة فقط بوظيفتها، وكذلك يكون الحال مع الفرد، فهو وإن كان أحد أشخاص القانون الدولي- كما نعتقد - إلا أن شخصيته هذه محدودة ومرتبطة بما ورد في شأنه وشأن حقوقه والتزاماته وكذلك آلية تقديمه للشكاوى والادعاءات، كما ورد بالاتفاقيات والمعاهدات والإعلانات ومواثيق المنظمات وفي نصوصها.

إذن؛ فالشخصية الدولية للفرد هي شخصية محدودة وتنظم عناصرها دوليًا بواسطة ما يرد بشأن هذه العناصر بالاتفاقيات والإعلانات المشار إليها، تمامًا كشخصية المنظمة الدولية التي يقيدها ما يرد بميثاقها؛ الأمر الذى ننتهي معه والحال كذلك إلى أن الفرد قد صار شخصًا من أشخاص القانون الدولي العام.

وصفوة القول:

إنه وإن كان منهج الفقه التقليدي يرى أن الفرد ليس شخصًا من أشخاص القانون الدولي، فهو منهج محل نظر؛ لأن أساس هذا الرأي هو النظر إلى القانون الدولي باعتباره

(قانون الدول)، أو على الأقل هو القانون الذى تمثل فيه الدولة بشكلٍ أو بآخر في علاقتها بغيرها[1]. ولعل تلك النظرة كانت صحيحة فيما مضى، إلا أنها في الوقت الراهن لم تُعــدّ كذلك، بالنظر إلى التطور الحاصل في المجتمع الدولي وتغيّر المفهــوم التقليــدي للقــانون الدولي، إذ لم تَعدّ المسؤولية علاقة بين الدول وحدها – أي مسؤولية دولة تجاه أخــرى – وإنما من المتصور وجود حالات أخرى للمسؤولية الدولية، منــها علــى ســبيل المثــال: المسؤولية الجنائية للفرد على المستوى الدولي؛ باعتباره محورًا جديدًا يبني عليــه القــانون الدولي الجنائي بعض أحكامه وقواعده[2].

---

(1) قبل إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، كان مبدأ المسؤولية الجنائية للفرد عن الجريمة الدولية قد تقرر في إطار المعاهدات الدولية، ومنها ما جاء في المادة (34) من اتفاقية جنيف بشأن النزاعات المسلحة والتي تقرر أنه لا يجــوز معاقبة شخص محمي عن ذنب لم يقترفه شخصيًا.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: تعريف الإرهاب الدولي، والجهود الدولية لقمعه ومكافحته، المجلــس الأعلــى للثقافــة، (د.ت)، ص48.

المبحث الثاني

الاعتراف بفكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية

من الثابت أن القانون الدولي التقليدي لا يعترف بإمكانية قيام المسؤولية الدولية الجنائية على غرار المسؤولية الدولية المدنية، بل إن مصطلح الجريمة الدولية لم يكن من المصطلحات الشائعة فيه. ويرجع السبب في ذلك إلى أن القانون الدولي التقليدي لم يكن يعرف من صور الجزاءات إلا ما كانت تقوم به الدول إزاء بعضها البعض من أعمال عسكرية، وحصار، وتدخل[1].

وبالنظر إلى الفرد الذي اصبح يشغل – في الوقت الراهن – قدرًا غير قليل من أحكام القانون الدولي العام التي ترمي إمّا إلى حماية هذا الفرد من تعسف المجتمع البشري الذى هو عضو فيه، وإمّا إلى حماية المجتمع من بعض تصرفاته التي قد تضر بمصالح الجماعة.

ونتيجة للتصرفات غير المشروعة التي يأتيها الفرد، فقد حدثت عدة تطورات في ظل القانون الدولي العام المعاصر، أدت إلى اعتراف الفقه الدولي بالمسؤولية الجنائية الدولية عن الأفعال التي تُشكل انتهاكًا للقيم والمصالح العليا في المجتمع الدولي، ومن تلك التطورات[2]:

أ- تطوّر مفهوم سيادة الدولة على نحو أصبحت معه الدول تقبل وجود التزامات تُقيد من تصرفاتها.

ب- تزايد الاهتمام بالفرد وحقوقه، وقد تجسد ذلك من خلال عقد العديد من الاتفاقيات الدولية المعنية بحماية حقوق الفرد وحرياته.

ج- التطورات التكنولوجية الحديثة التي أصبحت معها الجرائم الدولية أكثر شراسة وأضخم عددًا من حيث القتل والتدمير، بل ملايين الأطفال والرجال والنساء قد لقوا حتفهم ضحايا لجرائم لا يُمكن تصورها.

---

(1) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، القاهرة، 1997، ص114. د. وائل علام: مرجع سابق، ص86. شادية إبراهيم عميرة: الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 2007، ص150.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص23. د. أيمن محمد فوزي عبدالحميد: مرجع سابق، هامش رقم 1 ص668. د. زهور عبدالله علي الجفري: المسؤولية الجنائية لأفراد قوات حفظ السلام الدولية في ضوء قواعد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2012، ص23. د. ضاري خليل محمود: مرجع سابق، ص207.

وفي ظل هذه التطورات السابقة، لم يكن من المنطقي أن تمر الجرائم البشعة التي تهز ضمير الإنسانية دون محاكمة وعقاب رادع[1]. وإذا كانت المبادئ القانونية العامة تُقرر أنه لا عقوبة بدون مسؤولية، فإن الفقه الدولي اعترف بوجود المسؤولية الجنائية الدولية كأساس لمحاكمة مرتكبي الجرائم الدولية شديدة الخطورة على المجتمع الدولي بأسره؛ وعليه سنتناول موضوع هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

الاتجاهات الفقهية حول تقرير المسؤولية الجنائية الدولية

على الرغم من تسليم الفقه الدولي المعاصر بفكرة المسؤولية الجنائية الدولية عن الأفعال التي تمثل انتهاكًا للقيم والمصالح العليا في المجتمع الدولي، إلّا أنه يوجد خلاف لدى الفقه يتعلق فيمن تنسب إليه المسؤولية الجنائية الدولية، بمعنى هل تتقرر المسؤولية الجنائية الدولية على الدولة؟ أم تتقرر على الدولة والفرد معًا؟ أم تتقرر المسؤولية الجنائية الدولية على الفرد فحسب؟

وبالتالي؛ فإن هناك ثلاثة اتجاهات فقهية تدور حول من تتقرر عليه المسؤولة الجنائية[2]. وسوف اتناولها في ثلاثة فروع، ثم نعرض في الفرع الرابع لرأي لجنة القانون الدولي، باعتبارها لجنة خبراء في القانون الدولي:

الفرع الأول : المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الدولة :

يرى أنصار هذا الاتجاه أن المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الدولة وحدها؛ وبالتالي يُستبعد الفرد من المسؤولية الجنائية الدولية. ويستند أنصار هذا الرأي إلى القول: إن القانون الدولي– برأيهم – لا يُخاطب سوى الدول، وأن الجرائم الدولية المرتكبة بالمخالفة لهذا القانون لا يتصور وقوعها إلا من قبل الدول فحسب. وبالتالي إذا وقعت جريمة دولية

---

(1) Sunga, Lyal, The Emerging System of International Criminal Law; Developments in Codification and Implementation, The Hague. Kluwer Law International, 1997, P.139.

(2) د. إبراهيم العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص115. د. عبد الواحد محمد الفار: مرجع سابق، ص26. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص347. د. رشاد عارف السيد: المسؤولية الدولية لإسرائيل عن أضرار حرب 1967، رسالة دكتوراه، كلية حقوق عين شمس، 1977، ص238 . ج . أ . تونكين: القانون الدولي العام (قضايا نظرية)، ترجمة أحمد رضا، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1972، ص257.

فإن المسؤولية الجنائية الدولية عنها تترتب على عاتق الدولة وحدها، أمّا بالنسبة للفرد فإنه لا يتصور أن يقع تحت طائلة قانونين حال ارتكابه لجريمة دولية، هما القانون الدولي والقانون الداخلي، ولذلك يجب محاسبة الفرد عن جريمته من قبل القانون الداخلي وحده[1].

حجج أنصار هذا الراي:

أ- الدولة هي شخص القانون الدولي الذى يُمكن مساءلته:

يرى أنصار هذا الرأي أن الدولة هي شخص القانون الدولي؛ وتبعًا لذلك، فهي التي تقع عليها الالتزامات الدولية إذا ما أخلت بها؛ ومن ثم قيام المسؤولية الجنائية الدولية في مواجهتها. أمّا الفرد – لدى هذا الفريق – فهو ليس من المخاطبين بأحكام القانون الدولي، ولا يتمتع بالشخصية الدولية، بل لا يتصور وجود مسؤولية دولية عن أفعاله حتى في الحالات التي يرتكب فيها الفرد عملًا غير مشروع طبقًا لقواعد القانون الدولي. فالدولة هي المسؤولة عن نتائج هذا الفعل غير المشروع، ولها بعد ذلك أن توقع العقوبة الجنائية المناسبة على هذا الفرد من خلال نظامها القانوني الداخلي[2].

ب – فكرة السيادة لا تتعارض مع تقرير المسؤولية الجنائية للدولة:

أيضًا يرى أنصار هذا الاتجاه أن الاعتراف بسيادة الدولة لا يتعارض مع تقرير المسؤولية الجنائية الدولية للدولة إذا ما انتهكت قواعد القانون الدولي. ولذلك؛ فإن ما ترتكبه الدولة من أفعال غير مشروعة تضر بالنظام والصالح العام للمجتمع الدولي، تعتبر جرائم دولية يجب العقاب عليها.

---

(1) د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص367. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص879. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق ص41. د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص587. د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: إرهاب الدولة – في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 200 ص464. د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة المنصورة، 2009، ص285. د. محمد عادل محمد سعيد: التطهير العرقي، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية، 2008، ص772. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص29.

(2) د.عبد الحميد خميس:مرجع سابق،ص227. د.محمد سليم محمد غزوي:مرجع سابق، ص59. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق:الإطار للمسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص323. د. حسن صادق المرصفاوي: مرجع سابق، ص49.

ج - الإرادة المستقلة للدولة:

طالما كانت للدولة إرادة مستقلة ومتميزة عن إرادة الأفراد المكوّنين لها، وهي المخاطبه بقواعد القانون الدولي، أمّا الأفراد ما هم إلا أدوات للتعبير عن إرادة الدولة. وأن أعمالهم وتصرفاتهم تنسب إلى الدولة، وما دام للدولة إرادة ذاتية فإن هذه الإرادة قد تكون إرادة إجرامية، وتبعًا لذلك؛ فإنه من الممكن أن تكون للدولة مسؤولية جنائية كما لها مسؤولية مدنية[1]. ومما سبق يتضح أن المسؤولية الجنائية الدولية – وفقًا لهذا الاتجاه – تترتب على الدولة وحدها، وإنه لا يمكن مساءلة الفرد جنائيًا على المستوى الدولي، في حال إخلاله بأحكام القانون الدولي، وإنّما الجهة المختصة بمعاقبة الأفراد هي الأنظمة القانونية الداخلية.

ولكن يؤخذ على الرأي السابق الملاحظات الآتية:

1- المسؤولية الجنائية الدولية للدولة تتعارض مع مبدأ السيادة:

من الثابت أن الإقرار بالمسؤولية الجنائية الدولية للدولة، يستتبع التسليم بإمكانية توقيع جزاءات جنائية عليها؛ وهنا يثور تساؤل، من هي السلطة التي يحق لها توقيع هذه الجزاءات؟ وهل هي سلطة أعلى من الدولة، أم أنه سيُعطى للدولة المضرورة هذا الحق؟ وفي الحالتين نجد أن مبدأ السيادة يؤدي إلى رفض الدولة توقيع أية عقوبة عليها من أية سلطة مهما تكن[2].

2- استحالة مساءلة الدولة جنائيًا باعتبارها شخص معنوي:

من الثابت أن الدولة كشخص معنوي لا يتوافر لديها القصد الجنائي الذى يُشكل العنصر المعنوي لقيام الجريمة حتى يتم تقرير المسؤولية الجنائية عليها؛ وتبعًا لذلك فإن الأفراد الطبيعين هم وحدهم الذين يُمكن أن تتقرر عليهم المسؤولية الجنائية عن الأفعال التي يقترفونها في حق المصالح العليا للمجتمع الدولي[3]؛ لأن التسليم بمسؤولية الدولة جنائيًا

---

(1) د. عبد الحميد خميس: مرجع سابق، ص233. د. عمار تيسير بجبوح: التعاون الدولي في مكافحة الإرهاب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2001، ص164.

(2) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص118.

(3) د. حسن المرصفاوي: قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص49. د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة 34، العدد الثاني، 1992، ص114.

يصطدم بمبدأ شخصية العقوبة، فتوقيع عقوبة جنائية على الدولة أمر يتعارض مع النصوص الجزائية التي تنص على شخصية العقوبة؛ ومن ثم فهي تُخاطب أشخاصًا طبيعيين[1].

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الدولة والفرد معًا (المسؤولية المزدوجة) :

يرى أنصار هذا الاتجاه أن الدولة والأفراد – الذين يتصرفون باسم الدولة – يتحملون معًا المسؤولية الجنائية الدولية عما ارتكبوه من أفعال تُشكل جرائم دولية؛ فالدولة باعتبار أن لها شخصية دولية، يجب أن تتحمل تبعة المسؤولية الجنائية الدولية. وفي الوقت نفسه فإن القانون الدولي الجنائي لا يُمكنه أن يغض الطرف عن مسؤولية الأفراد الذين يرتكبون الجرائم الدولية باسم الدولة؛ فالأفراد هم أيضًا محل للمسؤولية الجنائية الدولية[2]. فالدولة كشخص معنوي يجب أن توقع عليها عقوبات تتفق مع طبيعتها، كالحصار البحري والمقاطعة الاقتصادية والحجز على السفن ... إلخ، أمّا بالنسبةِ للأفراد باعتبارهم أشخاص طبيعيين فينبغي أن توقع عليهم عقوبات تتفق مع طبيعتهم كعقوبات الإعدام أو السجن... إلخ[3].

ولكن يؤخذ على هذا الرأي الآتي:

– أن العقوبات الجنائية التي توقع على الدولة – لدى هذا الفريق – ليست في حقيقتها عقوبات جنائية.

– أن القول بمسؤولية شخصين معًا (الدولة والفرد) عن جريمة واحدة دون أن يكون بينهما رابطة المساهمة الجنائية أمر لا ينسجم مع المبادئ العامة للقانون الجنائي.

---

(1) د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص28 – 47. د. نبيل محمود حسن: مرجع سابق، ص285. توماس جراديتزكي: المسؤولية الجنائية الفردية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني، المطبق في حالة النزاع المسلح غير الدولي، مجلة اللجنة الدولية للصليب الأحمر، السنة 11، العدد 59 مارس 1998، ص20 – 40.

(2) د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص369. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق، ص44. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الإطار القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص324. د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص588. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص879 . د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص30.

(3) د. عمار تيسير بجبوح: التعاون الدولي في مكافحة الإرهاب، مرجع سابق ص167.

– أن الشخص المعنوي هو عبارة عن حيلة والمعبر الحقيقي عنه هو الشخص الطبيعي؛ ومن ثم فالشخص الطبيعي (الفرد) هو الذى يجب أن يكون محلًا للمساءلة الجنائية، لاسيما وإن مصدر الخطر الحقيقي هم الأفراد الذين يعبرون عن سلطات الدولة، وبالتالي يجب توقيع القصاص عليهم.

– لا يُمكن التصور الإجرامي للدولة بمعزل عن تصور أعضائها، بمعنى يتطلب منا التصور الإجرامي للشعب كله، لإدانة الدولة عن الجريمة وهذا غير واقعي، فمن الإنصاف أن نُحاكم من تصرف باسم الدولة وحده على أساس أنه المدبر والمنفذ الوحيد للجريمة[1].

الفرع الثالث : المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الفرد :

لا يمكن لأي مجتمع – بما في ذلك المجتمع الدولي – أن يتغاضى عن الجرائم التي تُشكل تهديدًا لأهم الأسس والركائز التي يقوم ويؤسس بنيانه عليها؛ لذلك تقرر قواعد القانون الدولي (العرفية والمكتوبة)، مسؤولية الفرد الجنائية عن الجرائم التي يرتكبها إذا شكلت اعتداء على الأسس التي تقوم عليهاالجماعة الدولية، ومن تلك الجرائم الدولية التي تهدد أمن وسلامة المجتمع الدولي الجرائم ضد الإنسانية[2].

وقد تأكد هذا الاتجاه في ظل القانون الدولي المعاصر في أغسطس 1945، عندما وقعت كل من: فرنسا، الاتحاد السوفيتي (السابق)، بريطانيا، الولايات المتحدة الأمريكية على اتفاقية (لندن)، التي انبثق عنها نظام محكمة نورمبرج الذي اختص بالنظر في قضايا المسؤولية الجنائية الفردية المرتبطة بالجرائم ضد السلام، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية[3]. وقد أكدت محكمة (نورمبرج) في قضائها على مسؤولية الفرد الجنائية طبقًا للقانون الدولي، حيث جاء في حيثيات حكم لها: " لقد قيل أن القانون الدولي لا يهتم إلا

---

(1) د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص588. د. عبد الحميد خميس: مرجع سابق، ص227. د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: مرجع سابق ص467. د. نبيل محمود حسن: مرجع سابق، ص287.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص567.

(3) د. عباس هاشم السعدي: مرجع سابق، ص209. د. محمد منصور الصاوي: أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص14. د. عمار تيسير بجبوح: مرجع سابق ص165. د. محمد علي مخادمة: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 74، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004، ص516 . د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: مرجع سابق ص465.

بأعمال الدول ذات السيادة، وأنه لا يفرض عقوبات على الأفراد، لاسيما عندما يكـــون ذلك العمل من أعمال السيادة، وإن أولئك الأفراد الذين يتولون تنفيذه لا يمكن مسائلتهم لاحتمائهم تحت ستار نظرية سيادة الدولة. ولكن تلك المقولتين – في نظر المحكمة – يجب رفضهما، إذ إن من الأمور المعترف بها في القانون الدولي أنه يفرض التزامات بمســؤوليات تتقرر على عاتق الأفراد كما هي مفروضة على الدول(1).

ولقد سارت على ذات النهج محكمتا: (يوغسلافيا السابقة، ورواندا)، حيث نصــت المادة (6) من نظام المحكمتين على أن يكون اختصاصيهما القضــائي علـــى الأشـــخاص الطبيعيين الذين يرتكبون الجرائم الواردة فيهما.

ويستند أنصار هذا الرأي إلى الآتي:

أ – لا يمكن تجاهل الدور المتنامي للفرد في نطاق القانون الدولي العام؛ ومـــن ثم فـــإن النظر إلى الدولة – كما يقول الاتجاه الأول – على أنها المحور الوحيد الذى تـــدور حولـــه أحكام القانون الدولي ليس صحيحاً. فالفرد أصبح محل اهتمام كبير من جانـــب القـــانون الدولي؛ ولهذا الغرض أبرمت العديد من الاتفاقيـــات لضـــمان احتـــرام حقـــوق الفـــرد وحرياته(2).

ولكن في مقابل الاعتراف الدولي بحقوق الفرد، فإن عليه واجبـــات تتعلـــق بحقـــوق الآخرين يجب عليه احترامها، أي أن لا يرتكب جرائم بشعة ضد البشرية. أمّا إذا ارتكب الفرد جريمة ضد الإنسانية، أو جريمة إبادة جماعية، أو جريمة من جرائم الحـــرب، فإنـــه لا يُمكن التغاضي عن جرائمه، بل يجب توقيع العقاب الدولي عليه(3).

---

(1) ويُعد ذلك التوجه الذى شهدته مراحل التطور التاريخي لترسيخ مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية أساساً تبنته اللجـــان التحضيرية للمحكمة الجنائية الدولية منذ عام 1976، وذلك من خلال الجهود التي بذلتها لجنة القانون الـــدولي بـــالأمم المتحدة، لصياغة مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

- Bassiouni M . Cherif; Holocaust In International Criminal Law, Western International Law Journal-9, 1979, P. 18.etc.

– د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص884.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص568.

(3) د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص36 . د. محمد محمود خلف: مرجـــع سابق، ص372. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص325. د. عمار بجبوج: مرجع سابق، ص166.

ب – أن مرتكب الفعل المستوجب للمسؤولية الجنائية، لا يُمكن إلا أن يكون فـردًا (شخص طبيعي) سواء قام بارتكاب هذا الفعل بحافز داخلي أو باسم دولته ولصالحها، أما الدولة لا يُمكن مساءلتها جنائيًا لأنها شخص معنوي، كما لا يُمكن أن تتوافر فيها شروط الإسناد المعنوي. ولكن يمكن مُساءلتها مُساءلة مدنية، أمّا المُساءلة الجنائية فإنها تتقرر على الأفراد فحسب[1].

ويترتب على إقرار المسؤولية الجنائية الدولية على الفرد عدة نتائج منها:

1– عدم الاعتداد بصفة مرتكب الفعل الجنائي للتخلص من المسؤولية الجنائية؛ حتى وإن كان في أعلى منصب في الدولة كرئيس الدولة مثلًا، إذ إن حصانة رؤساء الدول من المسؤولية الجنائية لا ينطبق عليهم حال ارتكابهم للجرائم الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية.

2– عدم الاعتداد بتذرع المتهم بتنفيذ أمر رئيسه الأعلى للتخلص من المسؤولية الجنائية، وهذه النتيجة تدخل فيما يُعرف بسيادة الضمير على مقتضيات النظام[2].

ولكن يؤخذ على هذا الرأي الآتي:

أن القول بمسؤولية الفرد وحده يُمكن أن يجعل الدولة بمنأى من المسؤولية الجنائية؛ ومن ثم إلقاء تبعة المسؤولية الجنائية على الأفراد وحدهم؛ أي أن الدولة يُمكنها أن تستبعد مسؤوليتها بأن تُقدم – بدلًا عنها– بعضًا من مسؤوليها للمحاكمة الجنائية.

غير أن الدولة في الواقع لا يمكنها– في حالة وقوع جرائم دولية على المدنيين – أن تتنصل من مسؤوليتها الدولية، فمسؤوليتها الدولية عن هذه الجرائم قائمة، ولكن مسؤوليتها هنا مسؤولية مدنية، تتمثل في جبر الأضرار التي لحقت بالمتضررين من جراء هذه الجرائم، أما المسؤولية الجنائية الدولية فإنها تتقرر على الفرد وحده في ضوء قواعد القانون الدولي المعاصر.

---

(1) Ahmed Abou -El- Wafa,; Criminal International Law, Op. Cit. P.72.

– د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص884.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص160. د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص580 . د. زهور عبدالله علي الجفري: مرجع سابق، ص24.

وصفوة القول: إن الفرد في ظل القانون الدولي المعاصر صار وحده المسؤول جنائيًا عن ارتكاب الجريمة الدولية بصفة عامة، والجريمة ضد الإنسانية بصفة خاصة، بينما الدولة تتحمل المسؤولية الدولية المدنية، وذلك من خلال جبر الضرر بالرد أو التعويض أو الترضية.

الفرع الرابع : جهود لجنة القانون الدولي في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية :

الواقع أن لجنة القانون الدولي قد تعرضت لموضوع المسؤولية الجنائية الدولية للفرد، إذا ما ارتكب أفعالًا تُشكل انتهاكًا للقيم والمصالح العليا في المجتمع الدولي، وذلك من خلال المناسبات الآتية:

أولًا - من خلال صياغة مبادئ نورمبرج:

من المعلوم أن الجمعية العامة للأمم المتحدة قد طلبت في عام **1947** من لجنة القانون الدولي أن تعمل على صياغة مبادئ القانون الدولي التي، أُعترف بها في ميثاق محكمة نورمبرج وفي الحكم الصادر عنها، وبالفعل أتمت اللجنة عملها في عام **1950** وصاغت سبعة مبادئ نوردها بإيجاز وهي:

1- أي شخص يرتكب فعلًا من الأفعال التي تُشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي، يُعتبر مسؤولًا عن هذا الفعل وعرضة للعقاب.

2- إذا كان القانون الداخلي لا يفرض عقوبة على فعل يُشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي، فإن ذلك لا يعفي الشخص- الذى ارتكب الفعل- من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي.

3- إذا ارتكب الشخص فعلًا يُشكل جريمة بمقتضى القانون الدولي، وإنه تصرف باعتباره رئيسًا للدولة أو مسؤولًا حكوميًا رسميًا، فإن ذلك لا يعفيه من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي.

4- إذا كان الشخص قد تصرف بناءً على أمر من حكومته أو أحد رؤسائه؛ فإن ذلك لا يعفيه من المسؤولية بمقتضى القانون الدولي، شريطة أن تكون قد توافرت لديه بالفعل حرية الاختيار.

5- لكل شخص متهم بجريمة بمقتضى القانون الدولي، الحق في محاكمة عادلة بناءً على الوقائع والقانون[1].

6- يُعتبر ما يأتي جرائم معاقب عليها بمقتضى القانون الدولي:

(أ) الجرائم ضد السلام. (ب) جرائم الحرب.

(ج) الجرائم ضد الإنسانية.

7- يُشكل التواطؤ في ارتكاب جريمة ضد السلام، أو جريمة حرب، أو جريمة ضد الإنسانية، جريمة بمقتضى القانون الدولي[2].

ثانيًا: من خلال مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها:

كما أعدت لجنة القانون الدولي مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1954، وجاء في نص المادة الأولى من المشروع الآتي: "تعتبر الجرائم المخلة بسلم وأمن الإنسانية جرائم بمقتضى القانون الدولي يُعاقب المسؤولون عنها، ولا يُعفى الشخص من المسؤولية لكونه قد تصرف باعتباره رئيسًا للدولة، أو باعتباره مسؤولًا حكوميًا رسميًا، أو بناءً على أمر من حكومته أو أحد رؤسائه، وذلك إذا كان بوسعه – في الظروف القائمة في حينها – ألا يمتثل لذلك الأمر". ويتضح من هذا النص أن المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية تقع على الأشخاص الطبيعيين[3].

وفي عام 1996 عاودت لجنة القانون الدولي وأعدت مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها، أكدت في المادة الثانية منه على مسؤولية الأفراد عن الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها[4].

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص571.

(2) د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص228. توماس جراديتزكي: مرجع سابق، ص36. وانظر أيضًا:
- principles of International Law Recognized in The Charter Of The Nurnberg Tribunal and in The Judgment Of The Tribunal, Yearbook Of The International Law Commission, 1950, Vol. 2. P 232.

(3) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 4/1، 1965، السنة 35، ص620.

(4) Draft Code of Crimes against the peace and the Security of Mankind, (Y.B.I.L.C), vol. 11, part.2, 1996, pp. 15 – 56.

ويتضح مما سبق أن لجنة القانون الدولي أكدت على المسؤولية الجنائية الدولية للفـــرد، وقد اتضح ذلك من خلال صياغتها لمبادئ نورمبرج ومدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها.

موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من مسألة إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية:

لقد كان من أصعب ما واجه المفاوضين في مؤتمر (روما)، هو تعيين الأحكـــام العامـــة لقواعد المسؤولية الجنائية الفردية، التي تحددت في المادة (25) من النظام الأساسي، والـــتي بموجبها ينعقد الاختصاص للمحكمة، ونصها كالآتي:

[1- يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملًا بهذا النظام الأساسي.

2- الشخص الذى يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، يكون مسؤولًا عنـــها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقًا لهذا النظام الأساسي.

3- وفقًا لهذا النظام الأساسي، يُسأل الشخص جنائيًا ويكون عرضة للعقاب عن أيـــة جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي:

(أ) ارتكاب هذه الجريمة، سواءً بصفته الفردية، أو بالاشتراك مع آخر، أو عن طريـــق شخص آخر، بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص مسؤولًا جنائيًا.

(ب) الأمر أو الإغراء بارتكاب، أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها.

(ج) تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر، لغرض تيســـير ارتكـــاب هذه الجريمة، أو الشروع في ارتكابها، بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها.

(د) المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص، يعملون بقصد مشـــترك، بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها، على أن تكون هذه المســـاهمة متعمـــدة وإن تقدم:

(1) إمّا بهدف تعزيز النشاط الإجرامي أو الغرض الإجرامي للجماعة، إذا كان هـــذا النشاط أو الغرض منطويًا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

(2) أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

(ه) فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

(و) الشروع في ارتكاب الجريمة عن طرق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص؛ ومع ذلك فالشخص الذى يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة، أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة لا يكون عرضة للعقاب بموجب النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة، إذا هو تخلى تمامًا وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.

4- لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي].

إذن وبموجب المادة 25 (4) من النظام الأساسي يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تفصل في الدعوى التي أمامها؛ لمعاقبة الأفراد المتهمين بارتكاب الجرائم الدولية، ثم تفصل بعد ذلك محكمة العدل الدولية بما لها من اختصاصات في مدى توافر المسؤولية الدولية في حق الدولة، حتى يمكن مساءلتها عن طريق دفع التعويضات وغيرها؛ كوسيلة لجبر الضرر المترتب على الجريمة[1].

ومن الواضح أن العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومحكمة العدل الدولية ستزداد وضوحًا، بعد إبرام الاتفاقية التي من شأنها أن تحدد طبيعة وحدود العلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية ومنظمة الأمم المتحدة بآلياتها، وأجهزتها المختلفة[2].

وإذا كان المشرع الدولي قد استبعد نظرية المسؤولية الجنائية الدولية للدولة[3]، أو المنظمة الدولية، على أن تبقى مسؤولية الدولة مسؤولية مدنية فحسب؛ ومن ثم يجب عدم الخلط بين المسؤولية الجنائية الدولية للدولة من ناحية، وبين مسؤولية موظفي تلك الدولة،

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص106. د. منى محمود مصطفى: مرجع سابق، ص55.

(2) د. عبد الفتاح محمد سراج: مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001، ص127 وما بعدها.

(3) د. عبد القادر صابر جرادة: القضاء الجنائي الدولية، مرجع سابق، ص341.

أو المنظمات الدولية من ناحية أخرى؛ وبالتالي اعتبار أولئك الموظفين كأفرادًا، مسـؤولين مسؤولية جنائية عن ارتكابهم أيا من الجرائم الدولية.

حريٌ بالذكر أنه إذا كان الفقه الجنائي قد اشترط في الجاني مرتكب الجريمة الدولية أن يكون فردًا طبيعيًا، فإن المجني عليه في تلك الجريمة قد يكون فردًا، أو دولـة، أو المجتمـع الدولي بأسره [1].

المطلب الثاني
أساس المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على الصعيد الدولي

على امتداد تاريخ القانون الدولي وتطوره، تأثر هذا القانون بمتطلبات الحياة الدوليـة، بالنظر إلى الزيادة المطردة في نشاط الدول التي هيأت بسببها الساحة الدولية للتعامل مـع أشخاص آخرين، فضلًا عن الدول.

ومن ثم كانت هناك صعوبة بشأن ظهور قاعدة قانونية دولية تحكم المسؤولية الجنائيـة الشخصية عن الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان، بمعزلٍ عن تطبيق القانون الدولي على الأشخاص، حتى يتسع نطاق المسؤولية فيه لتشمل الأفراد إلى جانب الدول[2].

ولهذا؛ كان من الضروري التعرف على مكانة الأفراد في القانون الدولي، والظـروف التي تتيح لهم التقدم بطلبات والتماسات وشكاوى تتعلق بحقوق أو واجبات دوليـة [3]. وعليه؛ سنتناول أساس المسؤولية الجنائية الدولية للفرد على الصعيد الـدولي في الفـرعين الآتيين:

الفرع الأول : تمتع الفرد بأهلية إجرائية على الصعيد الدولي :

من الثابت أن الفرد (الشخص الطبيعي) قد أصبح يحظى بمكانة مهمّة في القانون الدولي المعاصر؛ ويبدو ذلك واضحًا من خلال تمتعه بأهلية إجرائية، يستطيع من خلالها أن يتقـدم بشكوى أو طلب أو بالادعاء مباشرة ضد الدولة أمام المحاكم الوطنية والدولية، وقد تجسد ذلك من خلال الممارسات الدولية. وهو الحق ذاته الذى أجازته محكمة العدل الأمريكيـة

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين مرجع سابق، ص214 وما بعدها.

(2) د. حسن صادق المرصفاوي: قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، مرجع سابق، ص47.

(3) د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص191.

للأفراد، بأن يتقدموا بادعاءاتهم أمامها للمطالبة بحقوقهم قبل الدول، وقد أصدرت المحكمة عام 1907 أحكام رادعة لصالحهم[1].

كما أجازت محاكم التحكيم المختلطة [2] - التي أنشئت في أعقاب الحـــرب العالميـــة الأولى بموجب اتفاقية جنيف عام 1922 الموقعة بين ألمانيا وبولندا - للأفراد من الأقليـــات في جنوب صقلية الحق في تقديم الشكاوى إليها خاصة فيما يتعلق بحقوق اللاجئين.

أيضًا أقرت المواثيق الدولية بتمتع الفرد بالأهلية الإجرائية على المستوى الـــدولي، إذ نص ميثاق الأمم المتحدة في المادة (87) منه على أن مجلس الوصاية له أن يتلقى الشكاوى التي تقدم ضد الدول وفحصها والتدقيق فيها، واتخاذ الإجراءات بشأنها لصـــالح المـــدنيين الموضوعيين تحت نظام الوصاية [3]. وأمّا في فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية، فقد أصـــبح القانون الدولي أكثر وضوحًا في شأن اتفاقيات حقوق الإنسان، وأصبح للفـــرد الحـــق في التقدم بشكاوى والتماسات وتبليغات تتعلق بانتهاكات حقوق الإنسان، على أن تقدم هذه الشكاوى إلى أجهزة الأمم المتحدة المعنية.

فضلًا عن القرار الذى أصدره المجلس الاقتصادي والاجتماعي في 30 يوليـــة 1959، والذي يشير فيه إلى إجراءات التشاور بين أعضاء لجنة حقوق الإنسان في الشكاوى الـــتي تتلقاها اللجنة، ويخول القرار اللجنة بأن تطلب الرد على هذه الشكاوى من الدول المعنية، ولكن بدون تفويض اللجنة في اتخاذ أي إجراء.

بالإضافة إلى ذلك، أصدر المجلس الاقتصادي والاجتماعي في 27 مايو 1970 قرارًا تم بموجبه إقرار إجراءات التصرف في شكاوى مخالفات حقوق الإنسان، وتخويل لجنة حقوق الإنسان في حق طلب ردود من الحكومات المعنية عن الشكاوى التي قد تكشف عن نمـــط من المخالفات الجسيمة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنين، مرجع سابق ص265. أمحمد كمالي: المسؤولية الفردية الجنائيـــة في ضوء قواعد القانون الدولي المعاصر، رسالة ماجستير، حقوق القاهرة 2006، ص40.

(2) أنشئت محاكم التحكيم المختلطة بموجب اتفاقيات السلام التي تمت في أعقاب الحرب العالمية الأولى، ضمن نص المادة 304 من معاهدة فرساي.

(3) د. محمود شريف بسيوني وآخرون: حقوق الإنسان، المجلد الأول، الوثائق العالمية والإقليمية، دار العلـــم للملايـــين، 1989، ص22.

كما شكلت منظمة العمل الدولية عام 1951 لجنة لتلقي شكاوى نقابات العمال ونقابات أصحاب الأعمال والحكومات التي تتعلق بمخالفة الحق في حرية الانضمام لنقابات العمل وهو الحق الذى تضمنته العديد من الاتفاقيات الدولية وألزمت به أطرافها[1].

أيضًا أكدت الاتفاقيات الدولية المعنية بحقوق الإنسان على حق الأفراد في تقديم شكاواهم ورفع دعاواهم أمام الجهات المعنية لإقرار حقوقهم التي انتهكتها الدول، حيث خولت الاتفاقية الدولية المتعلقة بإزالة كل أشكال التمييز العنصري عام 1965 وفي المادة (14) منها، لجنة إزالة التمييز بتسلم شكاوى من الأفراد أو الجماعات طالما اعترفت الدولة المنضمة للاتفاقية للجنة باختصاص تلقي الشكاوى والتصرف فيها على هذا النحو.

كذلك خولت المادة (22) من اتفاقية مناهضة التعذيب عام 1984م لجنة مناهضة التعذيب بتسلم ودراسة بلاغات واردة من الأفراد، أو نيابة عن أفراد يدعون أنهم ضحايا لأنتهاك دولة طرف لأحكام الاتفاقية، طالما أن الأفراد يخضعون لولاية دولة أعلنت اختصاص اللجنة في ذلك. كذلك تخول المادة (25) من الاتفاقيةالأوروبية لحقوق الإنسان تلقي التماسات أو تبليغات من الأفراد أو الجماعات التي تدعي انتهاك لأحد الحقوق المنصوص عليها بالاتفاقية[2].

فضلًا عن أن القضاء الدولي قد أقر للأفراد حق المثول أمام المحاكم الدولية وتقديم شكاواهم، ويتضح ذلك من خلال العديد من الأمثلة في هذا الصدد، والتي منها ما أكدت عليه المحكمةالأوروبية لحقوق الإنسان في قضية Lawless المرفوعة ضد أيرلندا، حيث ذكرت بإنه: "...لا يجوز الاطلاع على رأي مقدم الالتماس رغم عدم التصريح له بالمثول أمام المحكمة فعلًا، وفي هذه الحالة تنوب عنه اللجنة بدعوى من المحكمة"[3].

كما أقرت ذات المحكمة في قضية رفعت ضد بلجيكا بإنه: "يجوز الاستعانة بمحامي الشاكي في المرافعات أمام المحكمة". كما أصبحت اللوائح المعدلة لعمل المحكمة اعتبارًا من

---

(1) د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص413 وما بعدها.

(2) United Nations and Human Rights, U.N. New York, 1995. P.170 etc.

(3) د. عبد الله سليمان. سليمان: المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995، ص117. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص286.

أول يناير عام 1983 تجيز لرئيس المحكمة السماح للشاكي بالمثول أمامها، كما يجوز له عند الضرورة الاستعانة بمحامي[1].

والأمثلة كثيرة على المستوى الدولي التي تعطي الحق للفرد بأن يتقدم بطلب أو شكوى إلى جهة قضائية دولية، لأنصافه ووصوله إلى حقوقه، وهذا توجه عام للمجتمع الدولي لإقرار حق الفرد في التقدم بطلب أو شكوى من حكومته، خاصة مع تنامي حقوق الإنسان على المستوى الدولي.

الفرع الثاني : وجوب إذعان الفرد لأحكام القانون الدولي :

على إثر ممارسة الفرد لحقوقه الجديدة على النطاق الدولي، بدأت بعض تصرفاته تلعب دورًا مهمًّا ومباشرًا في تقرير الأمور الدولية، وتحديدًا ظهرت أهمية وخطورة تصرفاته أثناء الحروب، إذ أظهرت حوادث الحرب العالمية الأولى والثانية خطورة تصرفات بعض الأفراد في التأثير على السلم والأمن الدوليين. وأثبت الواقع أن الفرد قادر على تهديد السلم والأمن الدوليين، في حال قام بارتكاب جرائم دولية متنوعة، ومنها الجرائم ضد الإنسانية.

وإذا كان الفرد قد أصبح موضوعًا للقانون الدولي – أو شخصاً من أشخاصه عند بعض الفقه – وذلك من خلال الإقرار له ببعض الحقوق ذات الطبيعة الدولية، التي تكون محلًا للحماية طبقًا لهذا القانون. وتبعًا لذلك فإنه يكون أيضًا محلًا لبعض الالتزامات الدولية التي يفرضها عليه القانون الدولي. أمّا إذا أخل الفرد بهذه الالتزامات فإنه يكون محلًا للمسؤولية في حدود طبيعة السلوك الذى ارتكبه وترتب عليه إخلال بالقاعدة الدولية[2].

ومن تلك الالتزامات التي يجب أن يتحملها الفرد على الصعيد الدولي، إلتزامه باحترام حقوق الإنسان، أمّا إذا ارتكب مخالفات تهدر هذه الحقوق كالجرائم ضد الإنسانية مثلًا، تحققت بذلك مسؤولية الفرد الجنائية، وتعرض بالتالي للجزاء عن هذه الأفعال والممارسات المخالفة لقواعد القانون الدولي[3]. وقد تأكدت مسؤولية الفرد الجنائية الدولية من خلال المحاكمات الدولية، كمحاكمات الحرب العالمية الأولى والثانية، وتلا ذلك المحاكمات عن

---

(1) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، 1997 ص315.

(2) د. بن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم، مرجع سابق، 47.

(3) د. محمد حافظ غانم: المسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص117 وما بعدها.

الجرائم الدولية التي حدثت في يوغسلافيا السابقة 1993 ورواندا 1994، وقد ترتب على الإقرار بالمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، إصدار أحكام عديدة بحقهم كل حسب مسؤوليته عن الجرائم الدولية التي تم ارتكابها[1].

وأخيرًا اكتملت حلقة تأكيد المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، كما جاء في المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي أكدت على مسؤولية الفرد الجنائية عن الجرائم الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية، وإن للمحكمة اختصاصًا على الأشخاص الطبيعيين عملًا بنظامها الأساسي[2].

---

(1) د. يونس العزاوي: مرجع سابق، ص191. وانظر أيضًا:

- Benjamin (B.F): The Criminal Responsibility Of States, (A.J.I.L), Vol. 92, January, 1998.PP .13 – 29

(2) انظر: المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث الثالث

مظاهر المسؤولية الجنائية الدولية الفردية

في الممارسات الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية

نتيجة للأصوات والمطالبات التي كانت تتعالى في أعقاب اقتراف أي جريمة من الجرائم ضد الإنسانية التي كانت ترتكب بحق جماعة من الجماعات البشرية، وذلك من أجل ملاحقة ومحاكمة الأشخاص المتسببين بارتكابها، وتطبيق قواعد المسؤولية بحقهم عقابًا لما اقترفوه من أفعال وممارسات، وبالفعل طبقت هذه المسؤولية على الصعيد الدولي في حالات كثيرة[1].

لذلك؛ تكون المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم الدولية بصفة عامة، والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة قد مرت بمراحل تطوّر كثيرة حتى تبلورت واستقرت كقاعدة قانونية لا خلاف عليها[2].

ولذلك؛ تُعتبر محاكمات نورمبرج وطوكيو التي تقررت في أعقاب الحرب العالمية الثانية، من المراحل المهمّة والحاسمة في ترسيخ قاعدة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، وتفعيلها على الصعيد الدولي.

ولكن؛ لم تكن تلك المحاكمات البداية الحقيقية، وإنّما سبقتها قبل ذلك عدة محاولات وسوابق دولية أخرى، مثلت في مجملها الإرهاصات الأولى لقاعدة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم الدولية عامة وعن الجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصةً. وعليه؛ سنتناول مظاهر المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في المطالب الأربعة الآتية:

---

(1) د. وائل أحمد علام: مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2001، ص100.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص95.

المطلب الأول
المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
ما قبل محاكمات الحرب العالمية الثانية

لقد كانت أعمال الدولة – قديمًا– تُشكل مظهرًا من مظاهر السيادة وفقًا للمبادئ العامة للقانون الدولي التقليدي؛ ومن ثم كانت الجرائم التي يرتكبها الأشخاص بصفتهم الرسمية تلك، تعتبر من أهم الأعمال التي تخرج عن ولاية القضاء الأجنبي. وقد ظلت هذه القاعدة سائدة ردحاً من الزمن حتى انتهاء الحرب العالمية الأولى، عندها أثير موضوع معاقبة مجرمي الحرب وتقرير مسؤوليتهم الشخصية[1]. وسنحاول عند دراستنا للمسؤولية الجنائية الدولية الفردية في هذه المرحلة، التمييز بين ما كان سائدًا وفقًا لقواعد القانون الدولي التقليدي، وما تم إقراره وفقًا لمعاهدة فرساي عام 1919، التي أسهمت بدور فعال في إنها الحرب العالمية الأولى. وذلك من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : المسؤولية الجنائية الدولية الفردية وفقًا لقواعد القانون الدولي التقليدي :

الواقع أن فكرة المسؤولية الجنائية الفردية في النطاق الدولي ظلت – ولحقب طويلة – فكرة غير واضحة المعالم وتثير العديد من الإشكاليات؛ بالنظر إلى أن قواعد القانون الدولي التقليدي كانت تُنكر على الفرد أن يكون أحد الأشخاص المخاطبين بأحكامها، وإن الدولة – والدولة وحدها – هي الشخص الدولي الوحيد المخاطب بأحكامها.

ولذلك؛ كانت القاعدة العامة السائدة وفقًا لقواعد القانون الدولي التقليدي، تنادي بعدم الأخذ بفكرة المسؤولية الجنائية الشخصية عن أعمال الدولة (Acts of States)، وأن المسؤولية المترتبة عن مثل هذه الأعمال، هي المسؤولية الجماعية، وهي الأثر الوحيد الذى يرتبه القانون الدولي التقليدي عن خرق الدولة لالتزاماتها الدولية؛ الأمر الذى يدفع بالدولة المضرورة أو المعتدى عليها إلى القيام بأعمال الانتقام أو الحرب[2].

---

(1) د. صفوان مقصود خليل: المسؤولية الجنائية للفرد وفقًا لقواعد القانون الدولي، مجلة الشريعة والقانون – جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة 24، العدد 43، يوليو 2010، ص107. د. سالم الأوجلي: مرجع سابق، ص268.

(2) د. إبراهيم زهير الدراجي: جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة عين شمس، 2002، ص778. د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص44. د. زهور عبدالله علي الجفري: مرجع سابق، ص24.

وكان هذا المسلك يُعتبر تطبيقًا لقاعدة أخرى من قواعد القانون الدولي المرتبطة بسيادة الدولة، أي أنه ليس لأي دولة سلطان قانوني على أعمال دولـة أخـرى، بمعـنى عـدم اختصاص دولة ما للاختصاص الجنائي أو المدني لدولة أخرى(1).

ولهذا يقرر الأستاذ (Kelsen) بأن عدم تبني مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية في تلك المرحلة، كان مرده إلى أن الدولة باعتبارها شخص معنوي لا يمكنها القيام بأعمال بنفسها، وإنما تقوم بها بواسطة أشخاصها الطبيعيين، وإن خضوع هؤلاء الأشخاص القائمين بتنفيـذ أعمال الدولة لولاية قضاء أجنبي لمحاكمتهم عن تلك الأعمال، يعني خضوع الدولة ذاتهـا لسلطان دولة أخرى (2)، مما يعد متعارضًا مع قواعد القانون الدولي، وهو ما سـار عليـه القضاء الوطني أثناء نظره للعديد من المنازعات الدولية التي أثيرت خلال تلك الفترة (3).

وباستعراض بعض الممارسات الدولية في تلك الفترة، تتكشف لنا بعض الإرهاصـات الأولى لنظام المسؤولية الجنائية الشخصية، كسابقة نابليون التي اعتبرها بعض الفقهاء بأنهـا تمثل سابقة في هذا الشأن نتيجة للجرائم الخطيرة التي ارتكبها بحق الأمم والشعوب. إلا أن هذه السابقة لم تؤثر على الأحداث الدولية التي شهدها العالم في السنوات اللاحقة لسـابقة نابليون، حيث ظل المجتمع الدولي متمسكاً بالعرف القديم الذى يقرر يانـه لا عقـاب ولا محاكمة على الجرائم التي ترتكبها الدولة، وللدولة الحق في أن تفعل ما تشاء.

تجدر الإشارة إلى أن الولايات المتحدة الأمريكية كانت من الدول السباقة للاهتمـام بالمسؤولية الجنائية الدولية – ولكنها في الوقت الراهن من أكثر الدول التي تنتهك الشرعية الدولية – عندما كانت تواجه مشكلة "التجاوزات في الحرب الأهلية". وجـاء الـنص في قانون ليبر على التعليمات الصادرة للجيش الأمريكي في عام 1863 وفي المـادة 47 منـه على أنه: "الجنايات التي ترتكب من جندي أمريكي أثناء الحرب، مثل: الحـرق، القتـل، الجرح أو الضرب، السرقة مع حمل السلاح، السرقة ليلًا وبطريق الكسر، التزوير، الخطف أو تشويه إنسان، تستحق إنزال الحد الأقصى للعقاب على الفاعل ما لم تكـون العقوبـة

---

(1) د. سالم محمد الأوجلي: المرجع السابق، ص269.

(2) المرجع السابق، ذات الموضع.

(3) د. حنا عيسى: مسؤولية الأشخاص الطبيعيين عن الجرائم الدولية. ص1 – 9. متاح على الموقع الآتي:
http://montada.echoroukonline.com/showthread.php?t=50729.

المقررة هي الإعدام"[1]. أيضًا نصت المادة 71 من القانون نفسه أو التعليمات على أنـه: "من يجرح عمدًا أو يقتل أو يأمر بقتل إنسان عاجز أو يشجع جنوده على قتله، يُعدم"[2].

الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية وفقًا لمعاهدة فرساي:

نتيجة لجسامة الخسائر في الأرواح والممتلكات التي سببتها الحرب العالمية الأولى؛ فقد تعالت الأصوات والمطالبات في كل مكان في العالم تنادي بضرورة معاقبة مجرمي الحرب، أو كل من ارتكب جريمة من جرائمه، أو ارتكبت جريمة ضد الإنسانية في إطاره، حتى وإن كان الذين تسببوا في ارتكاب هذه الجرائم أو ساعدوا عليها أو أمروا بارتكابها رؤساء دول.

ونظرًا لحدوث التجاوزات غير الإنسانية التي وقعت أثناء الحرب، والتي اتسمت بالقسوة وإنتهاك لمبادئ الإنسانية والأخلاق؛ فكان لابد من محاكمة مجرمي الحرب؛ لذلك اتفق الحلفاء على ضرورة إنشاء محكمة دولية عليا لمحاكمة مجرمي الحرب من رؤساء الدول وكبار قادتها العسكريين ممن كان لهم دور بارز في إصدار وتنفيذ أوامر القتال، استنادًا إلى مبادئ القانون الدولي المتمثلة في العادات والأعراف السائدة بين الدول المتحضرة[3].

بيد أن موضوع مسؤولية رؤساء الدول كان مثار خلاف بين الفقهاء، على إثر ذلك شُكلت لجنة لتحديد المسؤولين المتسببين بالحرب، ولكن اختلفت وجهات النظر بين أعضاء اللجنة بصدد المسؤولية الجنائية الشخصية إزاء الجرائم المرتكبة. وبعد اجتماعات عديدة ومناقشات جادة، وافقت اللجنة بالأغلبية على إصدار العديد من القرارات من أهمها[4]:

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الأسس الأولية للقانون الإنساني الدولي، بحث منشور في مؤلف القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003، ص35.

(2) د. عبد الرحيم صدقي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص11. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق، ص96. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص271.

(3) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية مرجع سابق، ص11، هامش 9. د. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات: المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2011، ص61 . د. صفوان مقصود خليل: مرجع سابق، ص111.

(4) د. محمد محي الدين عوض: مرجع سابق، ص138. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص81.

"يُعتبر جميع الأشخاص الذين ينتمون إلى دولة ما، بصرف النظر عن مراكزهم الرسمية وعلو رتبهم، بما فيهم رؤساء الدول وغيرهم، والذين تثبت إدانتهم لأنتهاكات قوانين وعادات الحرب أو قوانين الإنسانية، مسئولين عما ارتكبوه من أعمال غير مشروعة، مما يستوجب تقديمهم للمحاكمة الجنائية".

"لكل محارب طبقًا لمبادئ القانون الدولي المكنة والسلطة الكافيتين، لكي يحاكم الأفراد المسندة إليهم الجرائم التي سبق وإن أعددناها آنفًا، والخاصة بمخالفة قوانين وعادات الحرب، إذا كان هؤلاء الأفراد أسرى عنده أو إذا وقعوا في يده".

حريّ بالذكر أن رأي الأغلبية في لجنة تحديد المسؤوليات، كان يميل إلى تأسيس محكمة عليا لمحاكمة الإمبراطور الألماني (غليوم الثاني) ومساعديه، وإن لا يُعفى من المساءلة لكونه رئيس دولة، وإنّ الحصانة المقررة له، هي حصانة في قانون دولته، وليس في القانون الدولي، بالإضافة إلى ذلك فإن قواعد القانون الدولي تجيز معاقبة مجرم الحرب عند القبض عليه كأسير حرب[1].

وسوف نتناول أهم ما قررته معاهدة فرساي من أحكام وعلى النحو الآتي:

أولًا: تقنين مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية (الفردية) في معاهدة فرساي:

في الواقع تُعدُّ محاولة محاكمة إمبراطور ألمانيا (غليوم الثاني) أول محاولة لمحاكمة رئيس دولة في العصر الحديث، استنادًا لنص المادة (227) من معاهدة السلام (فرساي) الموقعة بقصر فرساي بفرنسا في 1919/6/28[2]. ومما جاء فيها: "إن سلطات الدول المتحالفة والمنضمة توجه الاتهام العلني إلى الإمبراطور الألماني السابق (غليوم الثاني) لارتكابه انتهاكات صارخة ضد مبادئ الأخلاق الدولية وقدسية المعاهدات، وسوف تُشكل محكمة خاصة لمحاكمته، على أن تكفل له جميع الضمانات الجوهرية لممارسة حق الدفاع عن نفسه،

(1) د. سالم محمد الأوجلي: أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية...، مرجع سابق، ص272.

(2) د. عبد الهادي العشري: المحكمة الجنائية الدولية – دراسة قانونية – حول علاقة المحكمة بالأمم المتحدة والتعديلات المقترحة على مشروع النظام الأساسي في مجال الاختصاص، دار النهضة العربية، القاهرة، (د.ت)، ص11. د. زهور عبدالله علي الجفري: مرجع سابق، ص26.

وتؤلف هذه المحكمة من خمسة قضاة يعينون بمعرفة كل من الدول الخمس الآتية: الولايات المتحدة الأمريكية، وبريطانيا العظمى، وفرنسا، وإيطاليا، واليابان. على أن تعتمد المحكمة في قضائها على المبادئ السامية التي تحكم السياسة الدولية بتأمين وتأكيد احترام الإلتزامات المعلنة رسميًا، والتعهدات والأخلاق الدولية، ويكون للمحكمة حق تحديد العقوبة التي ترى تطبيقها عليه. وسوف توجه الدول المتحالفة والمنضمة إلى حكومة هولندا طلبًا تلتمس فيه مثول الإمبراطور أمام المحكمة"[1].

ويتضح من هذا النص أنه قد اعترف بمبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية بالنسبة لرئيس الدولة، عن الأفعال التي يرتكبها أو يأمر بها حينما يكون قابضًا على زمام السلطة في دولته، وهي الأفعال التي تدخل في نطاق ما وصف بأنه "جريمة عظمى ضد الأخلاق الدولية وقدسية المعاهدات"[2].

ولكن يلاحظ على نص المادة السابقة أنه لم يُحدد – صراحةً – الجرائم المسندة للإمبراطور التي ارتكبها، إذ اكتفى بالإشارة إليها على أنها "انتهاكات صارخة ضد مبادئ الأخلاق الدولية وقدسية المعاهدات"[3].

ثانيًا: إقرار معاهدة فرساي للمسؤولية الجنائية الشخصية الدولية لمجرمي الحرب الألمان:

تضمنت معاهدة فرساي في الجزء السابع منها جملة من النصوص، التي حددت بموجبها– فضلًا عن تحديدها لمسؤولية غليوم الثاني، عن ارتكابه لعددًا من الجرائم ضد سلام وأمن البشرية– مسؤولية كبار القادة الألمان عن جرائم الحرب، التي بلغت فظاعتها حدًّا أهدرت معها كل القيم والمواثيق الدولية. وقد اشتملت المواد (228–230) من معاهدة فرساي على تحديد المسؤولية الجنائية الشخصية لمجرمي الحرب الألمان، حيث نصت المادة (228) على أن: "تعترف الحكومة الألمانية بحق الحلفاء في محاكمة ومعاقبة الأشخاص

---

(1) د. منتصر حمودة: مرجع سابق، ص40. د. أشرف عبد العزيز الزيات: مرجع سابق، ص64.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص77. حاتم يوسف أحمد التلب: الجزاءات الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2007، ص270.

(3) د. محمد علي مخادمة: مرجع سابق، ص530. د. فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق، ص97. د. رامي عمر أبو ركبة: مرجع سابق، ص36.

الذين ارتكبوا أفعالًا منافية لقوانين الحرب وأعرافها أمام محاكمها العسكرية طبقًا لقوانينها الخاصة. وينطبق هذا النص حتى لو كان المتهمون قد حوكموا أمام إحدى جهات القضاء الألماني أو حليفاتها". كما يتعين على الحكومة الألمانية أن تسلم للسلطات المتحالفة أو المنضمة أو إحداها – بناء على طلبها– كل الأشخاص المتهمين بارتكاب أفعال مخالفة لقوانين وعادات الحرب الذين تحددهم بالاسم، أو الرتبة، أو الوظيفة، أو بالخدمة التي كانوا مكلفين بها من قبل السلطات الألمانية[1].

أيضًا نصت المادة (229) على أن: "يُحاكم مرتكبو جرائم الحرب الموجهة ضد مواطني إحدى الدول المتحالفة أو المنضمة أمام المحاكم العسكرية لتلك الدولة، أما مرتكبو جرائم الحرب الموجهة ضد رعايا عدة دول متحالفة فتتم محاكمتهم أمام محكمة عسكرية مُشكلة من قضاة ينتمون إلى الدول صاحبة الشأن، ويحق للمتهم في جميع الأحوال أن يختار محاميًا للدفاع عنه".

كما نصت المادة (230) على أن: "تتعهد الحكومة الألمانية بتقديم كل الوثائق والمعلومات التي في حيازتها – أيا كانت طبيعتها – إذا كان من شأنها تسهيل إثبات وقوع الأفعال الإجرامية من قبل المتهمين، أو المساعدة في البحث عنهم، أو تقدير مسؤوليتهم تقديرًا صحيحاً".

جدير بالذكر، أن نصوص معاهدة فرساي قد أقرت صراحةً المسؤولية الجنائية الشخصية لمرتكبي الأفعال التي تُشكل جرائم حرب، وقد أوكلت مهمة محاكمتهم إلى المحاكم العسكرية الإقليمية للدولة التي وقعت فيها الجرائم، متى كان الضحايا من رعايا تلك الدولة، أما إذا كان الضحايا ينتمون إلى عدة دول، فإن المحاكمة تتم أمام محكمة عسكرية مُشكلة من ممثلين لتلك الدول[2]. كما أن هذه النصوص واضحة، وتتضمن الاتهامات، وطرق المحاكمة ووسائل الدفاع وتقدير المسؤوليات الفردية.

---

(1) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص118. د. مخلد الطراونة: القضاء الجنائي الدولي، مجلة الحقوق – جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة السابعة والعشرون، سبتمبر 2002. ص136. د. فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق، ص99.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص82. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص65.

وعلى الرغم من أن المواد الثلاث سالفة الذكر، قد تضمنت تحديدًا وتنظيمًا لمحاكمات كبار مجرمي الحرب من الألمان، بالإضافة إلى كيفية الدفاع عنهم، إلا أن الحكومة الألمانية قد عارضت إمكانية محاكمة رعاياها أمام محاكم دول الحلفاء، إذ أعلنت الجمعية الدستورية الألمانية عقب إقرارها للدستور الجمهوري، وجوب محاكمة المتهمين الألمان عما ارتكبوه من جرائم أمام المحاكم الألمانية، وتعللت الحكومة الألمانية بأن تسليم كبار مجرمي الحرب ومحاكمتهم أمام محاكم غير ألمانية سوف يثير القلاقل والاضطرابات داخل ألمانيا، بالإضافة إلى تعارض ذلك مع القانون الألماني الذى يحظر تسليم الرعايا الألمان بناء على طلب دولة أجنبية[1].

وأخيرًا تبقى معاهدة فرساي تمثل سابقة لها دلالتها في تطور القانون الدولي الجنائي، على الرغم من العقبات التي حالت دون تطبيقها الفعلي على مرتكبي الجرائم الدولية.

وتتحدد أهمية معاهدة فرساي في الأمور الآتية:

1- أنها أدخلت للمرة الأولى في تاريخ القانون الدولي الجنائي فكرة "جرائم الحرب" حيث ورد ذكرها في المادة (228) من المعاهدة، والتي أدانت صراحةً الجرائم المرتكبة ضد قوانين الحرب وأعرافها، وألزمت الحكومة الألمانية بأن تعترف بحق الحلفاء في محاكمة الأشخاص الذين ارتكبوا جرائم ضد هذه القوانين والأعراف أمام محاكم الدول الحليفة أو أمام محاكم ألمانية.

2- أقرت معاهدة فرساي للمرة الأولى مسؤولية رؤساء الدول عن سياستهم التي تخالف مبادئ قانون الشعوب، ولم يكونوا قبل ذلك يسألون عن أعمالهم.

3- وفقت معاهدة فرساي بين قواعد القانون الداخلي، ومبادئ القانون الدولي التي كانت تُمثل في أغلبيتها مجموعة من الأعراف غير المستقرة.، حينما أجازت محاكمة مرتكبي الجرائم ضد قوانين الحرب وأعرافها، كونها تُشكل جرائم دولية، وذلك أمام المحاكم الوطنية للدول الحليفة أو أمام محاكم ألمانية، تطبق عليهم العقوبات المنصوص عليها في قوانين هذه الدول. كما قررت وجوب محاكمة مرتكبي الجرائم الدولية ضد مواطني الدول

(1) د. حسنين عبيد: القضاء الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص75. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص83.

الحليفة، أمام المحاكم العسكرية لهذه الدول، أمّا إذا كان الضحايا ينتمـون إلى جنسـيات متعددة، جرت المحاكمة أمام محكمة واحدة تُشكل من قضاة تختار كل دولة واحدًا منهم[1].

ثالثا: المسؤولية الجنائية الدولية الشخصية في ظل معاهدة سيفر:

أبرمت معاهدة (سيفر) في10 أغسطس عام1920 بين الحلفاء والدولة العثمانية، وقـد اشتملت المعاهدة على نص يتضمن محاكمة المسئولين الأتراك المتهمين بارتكاب مذابح بحق شعوب الأقاليم التي كانت تحت ولاية الدولة العثمانية، حيث قُدر عـددهم – تقريبًـا – بمليون ونصف المليون من الشعب الأرميني، إذ نصت المادة (230) من المعاهدة على أن: " تتعهد الحكومة العثمانية بأن تسلم إلى القوات الحليفة الأشخاص الذين تطلبـهم منـها، لارتكابهم مذابح في الأراضي التي كانت تُشكل بتاريخ أول أغسطس 1914 جـزءً مـن أراضي الإمبراطورية العثمانية، وتحتفظ الدول الحليفة بحق تشكيل محكمة ليحاكموا أمامها، وعلى الحكومة العثمانية الاعتراف بهذه المحكمة، وفي حال قيام عصبة الأمم بإنشاء محكمة لهذه الغاية، فإن حكومات الدول الحليفة تحتفظ لنفسها بحق إحالة هـؤلاء الأشـخاص إلى تلك المحكمة".

جدير بالذكر أن المحكمة التي كان من المزمع إنشاؤها تطبيقًا للنص السابق لم تر النور، بسبب عدم التصديق عليها من جهة، واستبدالها بمعاهدة (لوزان) الموقعـة في 24 يوليـو 1923 من جهة أخرى، التي جاءت خالية من أي إشارة بشأن المحاكمـات الـتي كانـت تتضمنها معاهدة سيفر، بل إن هذه المعاهدة قد تضمنت ملحقًا غير مُعلن، يتضمن عفـواً عامًا عن الجرائم التي ارتكبها الأتراك أثناء الحرب العالمية الأولى ضد الأرمن واليونـانيين، والاقتصار على وضع ضمانات قانونية دولية لحماية الأقليات في المستقبل[2].

---

(1) د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص20. د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص114. د. فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق، ص99. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص123. د. وائل أحمد علام: مركز الفـرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص101.

(2) د. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات: مرجع سابق ص68. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سـابق، ص120. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص84 . د. عـادل عبـد الله المسدي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص23.

المطلب الثاني
مظاهر المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
في محاكمات الحرب العالمية الثانية

على الرغم من الجهود الدولية الكبيرة التي بُذلت في أعقاب الحرب العالمية الأولى؛ للحيلولة دون نشوب صراعات جديدة في المستقبل، إلا أنها لم تحل دون اندلاع الحرب العالمية الثانية بين دول المحور[1] ودول الحلفاء[2].

ولذلك تُعدّ محاكمات الحرب العالمية الثانية (نورمبرج – طوكيو) سابقة تاريخية ذات أهمية كبرى في مجال تدعيم فكرة الجريمة الدولية من ناحية، والاعتراف بفكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عنها من ناحية أخرى؛ وبالتالي توقيع الجزاء الجنائي على كل شخص ارتكب إحدى الجرائم الدولية.

وكان للطريقة التي تشكلت بموجبها محاكمات نورمبرج وطوكيو والقانون الذى طبقته والأحكام التي صدرت عنها، أثرها في ظهور فكرة المسؤولية الجنائية الدولية[3].

وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المطلب في الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : مرحلة الإعداد لمحاكمات الحرب العالمية الثانية "نورمبرج وطوكيو" :

لقد كان للجرائم البشعة التي شهدها العالم خلال الحرب العالمية الثانية أثرًا كبيرًا في تطوير المسؤولية الجنائية الدولية الفردية؛ نظرًا لما صاحبت الحرب من جرائم بشعة ومتنوعة انتهكت فيها حرمة القيم الإنسانية والقوانين والأعراف الدولية إلى حدٍ كبير. وقد صاحب شعور الاستنكار لهذه الجرائم شعورٌ آخر، يدعو إلى ضرورة تطبيق قواعد المسؤولية الجنائية الدولية على الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم حرب. كما ساد شعور آخر لدى المعنيين بالأمور الدولية، مؤداه أن أي فشل في تطبيق القواعد القانونية على المتهمين بارتكاب جرائم حرب مثلما حدث بعد الحرب العالمية الأولى، سوف يؤدي إلى التشكيك في قدرة

---

(1) دول المحور هي: ألمانيا، إيطاليا، اليابان.

(2) دول الحلفاء هي: الولايات المتحدة الأمريكية، انجلترا ، الاتحاد السوفيتي، الصين، فرنسا.

(3) د. عبد الفتاح محمد سراج: مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص123.

القانون الدولي وأحكامه؛ من أجل ذلك تعالت الأصوات في اغلب بلدان العالم تدعو إلى محاكمة المتهمين بارتكاب جرائم الحرب ومعاقبتهم(1). وعلى هذا الأساس بدأ الإعداد لمحاكمة مرتكبي جرائم الحرب العالمية الثانية (1939- 1945)، أثناء سير معارك تلك الحرب، حيث أصدرت حكومات الدول التي احتلتها ألمانيا - والتي كانت قد اتخذت من لندن مقرًا مؤقتاً لها- إعلانًا عقب المؤتمر الذى عقدته في "سان جيمس بالاس" بتاريخ 13 يناير عام 1942، أكدت فيه تلك الحكومات على التمسك بضرورة تقديم المسؤولين عن ارتكاب الجرائم التي حدثت أثناء القتال للمحاكمة أمام عدالة منظمة، سواء بالنسبة لأولئك الذين أمروا بارتكابها أو الذين قاموا أو شاركوا في تنفيذها(2).

إذ يتعبر الإعلان المذكور أن تلك الجرائم ليست من قبيل الأعمال العسكرية التي تبررها الضرورات الحربية، وإنما هي جرائم احتلال وجرائم ضد الإنسانية ترتكب ضد المدنيين في الأقاليم المحتلة؛ ومن ثم يعتبر هذا الإعلان على جانب كبير من الأهمية، ليس فقط لأنه أول وثيقة تشير إلى الجرائم ضد الإنسانية التي ترتكب ضد المدنيين، ولكنها تقر بفكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، سواء بالنسبة لمرتكبي الأفعال الإجرامية أو الذين أمروا بها أو شاركوا فيها(3).

تصريح موسكو في 30 أكتوبر عام 1943:

اجتمع ممثلو دول كل من الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا والاتحاد السوفيتي في مدينة موسكو، وبعد الاجتماع أصدر المؤتمرون التصريح المعروف بتصريح موسكو (Moscow Declaration) باسم 32 دولة، والمتعلق بالفظائع التي ارتكبتها القوات الألمانية

---

(1) د. يونس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية، مرجع سابق، ص118. د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين ....، مرجع سابق، ص269. د. صفوان مقصود خليل: مرجع سابق، ص115. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص95.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها . مرجع سابق، هامش 2 ص95.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص835. د. عبد الواحد محمد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مجلة الدراسات القانونية، العدد السابع عشر، كلية الحقوق - جامعة أسيوط، يونيو 1995، ص59. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص57. د. عبد الرحيم صدقي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص22. د. عبد الحميد خميس: جرائم الحرب وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص50. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص321.

أثناء عملياتها الحربية في الأقاليم المحتلة. وهي الفظائع التي كانت تُشكل أفعالًا تدخل في نطاق ما يعرف بجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية.

ومما جاء في هذا التصريح: "أن الضباط الألمان وأعوانهم وأعضاء الحزب النازي، هم المسؤولون عن ارتكاب المذابح والجرائم البشعة خلال الحرب العالمية الثانية، وسوف يرسلون إلى الأقطار التي ارتكبت فيها تلك الجرائم لكي يقدموا للمحاكم لينالوا العقاب بموجب قوانين تلك الدول"[1]. ولكن لا يحول هذا التصريح دون معاقبة كبار مجرمي الحرب الذين ارتكبوا جرائم عديدة في أكثر من دولة، ولم يتحدد مكان ارتكابهم للجرائمهم من الناحية الجغرافية؛ ولذلك فإن أمر معاقبتهم يحدد بقرار مشترك من قبل حكومات الدول المتحالفة.

وعند إمعان النظر في تصريح موسكو يتبين أنه لم يكن مصاغاً بصورة تستوعب كل الجرائم المرتكبة، أو أن يطال جميع المجرمين، لأنه قسم المجرمين إلى طائفتين:

الطائفة الأولى: وهم المجرمون الذين تم تحديد جرائمهم جغرافيًا، وهؤلاء يرسلون إلى البلاد التي ارتكبوا فيها أفعالهم الإجرامية، لكي يحاكموا فيها ويعاقبوا وفقًا لقوانين تلك البلاد المحررة.

الطائفة الثانية: وهم المجرمون الكبار الذين لم تحدد جرائمهم في مكان جغرافي معين، وهؤلاء سوف يحاكمون بقرار مشترك من قبل الحكومات الحليفة. أو كما جاء في تصريح سان جيمس بالاس عام 1945 أمام "هيئة قضائية دولية" أي أمام "عدالة دولية منظمة"[2].

وبناءً على تصريح موسكو، اجتمع للتشاور ممثلو الولايات المتحدة الأمريكية وإنجلترا وفرنسا وروسيا في مدينة "بوتسدام" في الفترة ما بين 17 يوليو إلى 2 أغسطس عام 1945. بشأن التصرف حيال كبار مجرمي الحرب، وقد اختلفت آراء الحلفاء حول هذا الموضوع.

---

(1) د. سعيد عبد اللطيف: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص99. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص142. د. حسنين عبيد . القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص78. د. أيمن محمد فوزي عبد الحميد: معاملة أسرى الحرب مرجع سابق، ص667.

(2) استاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 58، 2002، ص14. د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص96. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص322.

حيث كان رأى البعض هو عدم الالتجاء إلى المحاكمة والاكتفاء بالحل السياسي بإصدار قرار مشترك يقضي بأنّ كبار مجرمي الحرب يعتبرون خارجين عن القانون. بينما ذهب البعض الآخر مذهبًا عكسيًا تمامًا ينادي بوجوب إجراء محاكمة سريعة وعادلة، وهو الرأي الذى خلص إليه المجتمعون، وتبناه بعد ذلك مؤتمر لندن الذى كان منعقدًا في تلك الأثناء، الذي انبثق عنه اتفاق لندن الشهير بتاريخ 8 أغسطس 1945 المتعلق بإنشاء محكمة عسكرية دولية عليا لمحاكمة مجرمي الحرب الذين ليس لجرائمهم تحديد جغرافي معين، سواء كانوا متهمين بصفة فردية أو بوصفهم أعضاء منظمات أو جماعات أو بهاتين الصفتين معًا (المادة الأولى من الاتفاق)[1].

وهكذا نكون أمام أول محكمة جنائية دولية أنشأت لمحاكمة مجرمي الحرب ومعاقبتهم، بعد تحديد مسؤوليتهم الجنائية. ولعل أبرز ما في إعلان لندن هو إقراره للمسؤولية الجنائية لرئيس الدولة والقادة، ورفض العذر المحل "المعفي" بناءً على أمر الآمر "الرئيس أو القائد الذى يجب طاعته"[2].

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في معاهدة لندن 1945(محاكمات نورمبرج وطوكيو) :

إذا كانت الحرب العالمية الأولى تعتبر نقطة البداية التي قادت إلى تحريك فكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية ضد مرتكبي الجرائم الدولية، كما أنها بلورة فكرة إنشاء قضاء جنائي دولي لمحاكمة مرتكبي تلك الجرائم، إلا أن الحرب العالمية الثانية تمثل نقطة البداية الحقيقية نحو ترسيخ فكرة المسؤولية الجنائية وإنشاء قضاء جنائي دولي لتحديد تلك المسؤولية [3].

وبالنظر لما ارتكبته القوات الألمانية بحق مواطني الدول التي احتلتها خلال الحرب العالمية الثانية من جرائم وممارسات لا إنسانية؛ الأمر الذى كان له أبلغ الأثر في إثارة الرأي

---

(1) Ahmed Abou - El - Wafa, Criminal International Law, Op. Cit. P.P. 31-32.

(2) د. سعيد عبد اللطيف: مرجع سابق، ص102. د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص146.

(3) د. عبد الواحد محمد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص59. د. أحمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق ص107. د. عمار تيسير بجبوح: مرجع سابق ص181.

العام في دول الحلفاء للمناداة بضرورة معاقبة مرتكبي هذه الجرائم. وعلى أثر انتهاء الحرب واستسلام القوات الألمانية وقعت الدول معاهدة لندن 1945 التي تقضي بضرورة تشكيل محكمة عسكرية دولية لمحاكمة مجرمي الحرب[1]. وعليه؛ سنتناول مسألة إقرار المسؤولية الجنائية الدولية في هذه المرحلة على النحو الآتي:

أولاً: إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية وفقًا لميثاق محكمة نورمبرج:

الواقع أن المادة السادسة من ميثاق محكمة نورمبرج قد حددت مجال المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، بنصها على أن تختص هذه المحكمة بمحاكمة ومعاقبة كل الأشخاص الذين ارتكبوا بصفتهم الشخصية أو بوصفهم أعضاء في منظمة تعمل لحساب دول المحور، عن أي فعل يدخل في نطاق إحدى الجرائم[2] الآتية:

1- **جرائم ضد السلام:** وتتمثل في القيام أو تحضير أو إثارة أو مباشرة حرب عدوانية أو حرب مخالفة للمعاهدات أو الاتفاقات أو الضمانات والمواثيق والتأكيدات الدولية، وكذلك الاشتراك في مخطط عام أو مؤامرة بقصد ارتكاب أحد الأفعال السابقة.

2- **جرائم الحرب:** وتتمثل في القيام بانتهاك قوانين الحرب وأعرافها، وتشمل هذه الانتهاكات على سبيل المثال: أفعال القتل، والمعاملة السيئة، وإبعاد السكان المدنيين من الأقاليم المحتلة بقصد إكراههم على العمل، أو لأي غرض آخر، وكذلك قتل أو إساءة معاملة الأسرى، وقتل الرهائن، ونهب الممتلكات العامة أو الخاصة، وتخريب المدن والقرى، أو اجتياحها دون أن تقتضي ذلك الضرورات العسكرية.

3- **جرائم ضد الإنسانية:** وتتمثل هذه الطائفة من الجرائم في أفعال القتل والإبادة والاسترقاق والإبعاد وغيرها من الأفعال غير الإنسانية التي ترتكب ضد السكان المدنيين، قبل أو أثناء الحرب. وكذلك الاضطهادات المبنية على أسباب سياسية أو عنصرية أو دينية

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: سابق، ص205. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص100.

(2) د. جمعة شحود شباط: مرجع سابق، ص304 . د. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات: مرجع سابق ص73. د. عبد الفتاح محمد سراج: مرجع سابق، ص124. د. منتصر سعيد حمودة: المحكمة الجنائية الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2006، ص45.

متى كانت تلك الأفعال أو الاضطهادات مرتكبة بالتبعية لجريمة داخلة في اختصاص المحكمة أو ذات صلة بها، وسواء كانت تُشكل خرقًا لأحكام القانون الداخلي للدولة التي ارتكبت فيها أو غير ذلك[1].

كما يعتبر المدبرون والمنظمون والمحرضون والشركاء الذين أسهموا في وضع أو تنفيذ مخطط أو مؤامرة لارتكاب أحد الأفعال التي تدخل في الجرائم السابقة، مسؤولين عن كل فعل تم ارتكابه تنفيذًا لهذا المخطط من أي شخص. كما أكدت المادة السابعة من ميثاق محكمة نورمبرج على أن "المركز الرسمي للمتهمين سواء باعتبارهم رؤساء دولة أو باعتبارهم من كبار الموظفين لا يعتبر عذرًا معفيًا من المسؤولية أو سببًا من أسباب تخفيف العقوبة". وإعمالًا لتلك النصوص، فقد رفضت محكمة نورمبرج دفوع المتهمين الذين طالبوها بأن تعتبر جرائم الحرب من أعمال الدولة؛ لكي تُسأل عنها، بدلاً من الأفراد، وذلك وفقًا لما تقرره قواعد القانون الدولي[2].

والسؤال المطروح، هل أقرت محكمة نورمبرج المسؤولية الجنائية الشخصية عن الجرائم الدولية؟

للإجابة على هذا التساؤل نشير إلى أن محكمة نورمبرج قد أقرت المسؤولية الجنائية الشخصية من خلال ما أوردته في حكمها الذى قالت فيه: "...إن حصر المسؤولية في الدولة وعدم مسؤولية الأفراد لم يكن مقبولًا في القانون الدولي... فهذا القانون يفرض منذ أمد طويل واجبات ومسئوليات على الأفراد وعلى الدول، ولذلك فإن الأفراد يمكن أن يعاقبوا من أجل أفعال ارتكبوها خرقًا لأحكام القانون الدولي، وإنهم هم الذين يرتكبون الجنايات ضد القانون الدولي...وأن معاقبتهم تصبح واجبة وفقًا لذلك"[3].

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص16. د. يونس العزاوي: مرجع سابق، ص120. د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص150.

(2) لمزيد من التفصيل عن سير المحاكمات انظر: د. ج . م . جيلبرت: على هامش محاكمات نورمبرج، مرجع سابق، ص119. د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص150. د. جمعة شحود شباط: مرجع سابق، ص305.

(3) د. رشاد عارف يوسف سيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، دار الفرقان للنشر والتوزيع، الأردن, الجزء الأول، الطبعة الأولى، 1984، ص251. حاتم يوسف أحمد التلب: مرجع سابق، ص278. د. إبراهيم علي صالح: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعارف، بدون عام نشر، ص151.

ولم تكتف المحكمة برفض نظرية أعمال الدولة، بل ذهبت إلى أبعد من ذلك، حين قررت أن نظام المحكمة يتضمن مبدأ جوهري يتمثل في أن الالتزامات الدولية المفروضة على الأفراد تلغي واجباتهم في الطاعة تجاه حكوماتهم الوطنية؛ ومن ثم فإن الشخص الذي ينتهك قوانين الحرب، لا يستطيع أن يبرر فعله على أنه كان يقوم بعمله بموجب وكالة عن دولته، طالما كانت الدولة التي أوكلت إليه القيام بهذا العمل، قد تجاوزت السلطات التي يخولها لها القانون الدولي(1).

ومن الناحية العملية لم يكن من الصعب على الحلفاء هذه المرة وضع أحكام اتفاق لندن موضع التنفيذ بعد أن اكتملت سيطرتهم على ألمانيا، وتمكنوا من الوصول إلى المدعى عليهم، واستجلاب الشهود، إضافة لوجود الأدلة الدامغة على ارتكاب الجرائم الدولية الثلاث، وهي الأدلة التي أعدها الألمان أنفسهم نتيجة حرصهم الشديد للتوثيق(2).

وقد بدأت محاكمات نورمبرج في 20/11/ 1945، وإنتهت في 1/10/1946، أي أنها استمرت قرابة العام، وقد تم خلالها محاكمة (22) من كبار زعماء النازية، فحُكم على ثلاثة منهم بالبراءة بالأكثرية، رغم اعتراض السوفييت، وحُكم على (12) منهم بالإعدام، ونفذ الحكم بحق (11) فقط بعد انتحار هيرمان جورنج (Herman Goring) في زنزانته، كما حُكم أيضًا على ثلاثة آخرين بالسجن مدى الحياة، بينما حُكم على الأربعة الباقين بالسجن مددًا مختلفة. ونفذت الأحكام بإشراف مجلس الرقابة في ألمانيا، وتم أيداع المحكومين بسجن باندا ببرلين في القطاع الخاضع للسيطرة البريطانية (3).

جدير بالذكر أن محكمة نورمبرج لم تكن لتستطع تقرير هذه المسؤولية، لو لم تكن قد أرست مبدأ مسؤولية الأفراد شخصيًا عن الجرائم الدولية التي يرتكبونها باسم الدولة ولحسابها. أمّا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب في بلد معين فإنه وفقًا للقانون رقم 10 عام

(1) Robert (w.) The Nuremberg trials in International Law. London, 1962, P. 72 - 82.

(2)Bassiouni, M. Cherif: Crimes Against Humanity . Op. Cit. P 6.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص14. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص105. د. ج . م . جلبرت: على هامش محاكمات نورمبرج، مرجع سابق، ص121. د. عبد الفتاح محمد سراج: مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص126. أ. حاتم يوسف أحمد التلب: مرجع سابق، ص280.

1945 يُعاقب عليها أمام المحاكم الوطنية لهذا البلد عن الجرائم الثلاث (الجرائم ضد السلام، جرائم الحرب، الجرائم ضد الإنسانية)[1].

ثانيا: إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في ميثاق محكمة طوكيو:

لقد كان لإلقاء القنبلتين النوويتين على هيروشيما وناجازاكي اليابانيتين في أغسطس 1945، وما نتج عنهما من دمار وخراب لهاتين المدينتين أثره في توقيع اليابان على وثيقة الاستسلام في الثاني من سبتمبر 1945 والتي تضمنت إخضاع سلطة إمبراطور اليابان والحكومة اليابانية لمشيئة القيادة العليا لقوات الحلفاء[2].

جدير بالذكر أن نظام محكمة طوكيو لا يختلف بأي شيء جوهري عن نظام محكمة نورمبرج لا من حيث الاختصاص، ولا من حيث التهم الموجهة للمتهمين، ولا من حيث الإجراءات إلا أن الفارق بينهما يكمن في أن محكمة نورمبرج تم تشكيلها بموجب معاهدة دولية، بينما محكمة طوكيو تم تشكيلها بموجب تصريح خاص صدر في 1946/1/19 من قبل الجنرال دوكلس ماك آرثر بصفته القائد العام لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى[3].

ومن أوجه التشابه بين المحكمتين أن ميثاق طوكيو أيضًا قسم الجرائم إلى ثلاثة أقسام وأكد على إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الشخصية لهذه الجرائم، بحيث نصت المادة الخامسة من ميثاق طوكيو على أن: "تكون للمحكمة الصلاحية الكاملة لمحاكمة ومعاقبة مجرمي الحرب في الشرق الأقصى كأشخاص أو كأعضاء في منظمات فيما يتعلق بالتهم الموجهة إليهم، وتعتبر الأعمال الآتية جرائم تدخل ضمن صلاحية المحكمة، والتي بموجبها تتحدد المسؤولية الجنائية الشخصية للمتهمين:

أ- جرائم ضد السلام.

ب- جرائم الحرب.

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص39. د. سالم محمد سليمان الأوجلي: مرجع سابق، ص277.

(2) د. حسنين عبيد: القضاء الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص90. د. أشرف عبد العزيز الزيات: مرجع سابق ص78. د. منتصر سعيد حمودة: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص48.

(3) د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، المرجع السابق، ص112. حاتم يوسف أحمد التلب: مرجع سابق، ص283.

ج- جرائم ضد الإنسانية"[1].

وقد وجه الاتهام لـــ (28) متهمًا، وصدر الحكم في 1948/11/11 بإدانة (26) متهمًا بعقوبات تتقارب مع تلك التي صدرت من محكمة نورمبرج.

ونتيجة للتشابه بين نظامي محكمتي نورمبرج وطوكيو، فإن النقــد الــذى وجــه إلى إحداهما، يصلح بالضرورة أن يوجه إلى الأخرى، ومن تلك الانتقادات وبإيجاز:

1- عدم توافر الحيدة القضائية، نظرًا لأن المحكمة كانت تتكون من الخصوم.

2- غلبة الطابع السياسي والانتقام على مجريات المحاكمة.

3- إهدار الكثير من المبادئ القانونية الراسخة في العلم الجنائي، حيث لم يطبق مبــدأ شرعية الجرائم، وأجازت تطبيق النصوص العقابية بأثر رجعي.

4- صعوبة تبرير الاختصاص الإقليمي لهذه المحاكم، إذ إن المتهمين ليسوا مـــن رعايـــا دولة ممثلة في المحكمة.

والخلاصة: فإننا نرى أن المحاكمات التي تمت من بعد الحرب العالمية الثانية، تُعدّ وبحق سابقة تاريخية ذات أهمية قصوى في مجال تدعيم فكرة الجريمة الدولية؛ ومن ثم الاعتـــراف بالمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، وكذا إمكانية توقيع الجزاء الجنائي لكـــل مـــن يثبـــت ارتكابه لإحدى الجرائم الدولية بالمخالفة لأحكام القانون الدولي الجنائي.

الفرع الثالث : مساهمة الأمم المتحدة في إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية :

على إثر إنتهاء محاكمات الحرب العالمية الثانية، أتفقت الدول على ضرورة العمل مـــن أجل تجنيب الشعوب ويلات الحروب السابقة، والاستفادة من هذه المحاكمات، وذلك من خلال صياغة نظام قانوني يتضمن المبادئ التي تحكم المسؤولية الجنائيـــة الشخصـــية عـــن ارتكاب الجرائم الدولية وتضمن محاكمات مرتكبيها.

ولذلك؛ تقدمت الولايات المتحدة الأمريكية في 15 نوفمبر 1946 إلى الجمعية العامـــة للأمم المتحدة بمشروع قرار يطالب بتبني مجموعة القواعد القانونية التي يمكن استخلاصـــها

(1) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص38 هامش 92.

من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، ومن الأحكام الصادرة عنها، حيث وافقـت عليـه الجمعية العامة للأمم المتحدة بقرارها رقم (95) الصادر في 11 ديسمبر 1946، وأكـدت فيه على المبادئ التي أخذت بها محكمة نورمبرج واعتبارها جزءًا من القـانون الـدولي، ثم عهدت إلى لجنة القانون الدولي للقيام بمهمة صياغة هذه المبادئ وجعلـها في تقـنين عـام يتضمن تحديدًا للجرائم الدولية ضد السلم والأمن الدوليين[1].

وتسهيلًا لهذه المهمة؛ كلفت الأمم المتحدة لجنة القانون الدولي بموجب القـرار رقـم (177) الصادر في 21 نوفمبر 1947، أن تتولى صياغة مبادئ القانون الدولي المعترف بهـا في النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، وفي حكم هذه المحكمة، وهو ما تم بالفعـل خـلال الدورة الثانية للجنة في 29 يونيو 1950.

وقد ناقشت لجنة القانون الدولي في اجتماعها رقم (44) و(49) و(54) على ضوء ما جاء في تقريرها، بعد ذلك تبنت اللجنة مبادئ القانون الدولي التي تضمنها ميثاق وأحكام محكمة نورمبرج، وتضمن التقرير المبادئ السبعة، التي سميت بمبـادئ نـورمبرج، والـتي ستُشكل الأساس القانوني الذى ينبغي أن يحكم المسؤولية الشخصية عن الجرائم الدوليـة. ومبادئ نورمبرج السبعة هي:

مبادئ نورمبرج[2]:

المبدأ الأول: مبدأ الاعتراف بمسؤولية الفرد جنائيًا على الصعيد الدولي:

لا يمكن لأي مجتمع – بما في ذلك المجتمع الدولي – أن يتغاضى عن الجرائم التي تُشكل تهديدًا لأهم الأسس والركائز التي يقوم ويؤسس بنيانه عليها؛ لذلك تقرر قواعد القـانون الدولي المسؤولية الجنائية الدولية للفرد عن الجرائم التي يرتكبها، متى شكلت اعتداءً علـى الأسس التي تقوم عليها الجماعة الدولية[3].

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص244. د. صفوان مقصود خليـل: المسؤولية الجنائية للفرد وفقًا لقواعد القانون الدولي، مرجع سابق، ص117.

(2) لمزيد من التفصيل انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص836. وأيضًا:

- Ahmed Abou - El - Wafa, Criminal International Law, Op. Cit. P . 20.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص190.

وتبعًا لذلك؛ فقد أقرت محكمة نورمبرج مبدأ الاعتراف بالمسؤولية الجنائية الفردية على الصعيد الدولي، بالنظر إلى أن الجرائم التي ترتكب بالمخالفة لقواعد القانون الدولي، إنما ترتكب بواسطة الأفراد الطبيعيين، وليست بواسطة كيانات معنوية لا تملك القدرة على ارتكاب هذه الجرائم؛ ومن ثم يتعين معاقبة الأشخاص الذين يرتكبون مثل هذه الجرائم[1]. وهذا المبدأ هو ما ذهبت إليه المحكمة، وتبنته بعد ذلك لجنة القانون الدولي التي صاغته على النحو الآتي: [كل شخص يرتكب فعلًا يُشكل جريمة حسب القانون الدولي يُسأل عن فعله ويوقع عليه العقاب][2].

يؤكد هذا المبدأ على أن الفرد الذى يرتكب عملًا مخالفًا لقواعد القانون الدولي سيكون مسؤولًا بصورة شخصية ومباشرة أمام المحاكم الدولية وعُرضة للعقاب، ويرى بعض الفقه أن هذا المبدأ قد جعل من الأفراد أشخاصًا للقانون الدولي، يشاركون الدول في الخضوع على نحوٍ مباشر لأحكامه. في مقابل تحميلهم الالتزامات التي تفرض عليهم تلك الأحكام[3].

وقد تجسد هذا المبدأ أيضًا في المحاكمات الدولية الجنائية التي أعقبت محاكمات الحرب العالمية الثانية، حينما جاء النص عليه في النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا السابقة عام 1993، ورواندا عام 1994[4]. كما جاء النص على هذا المبدأ في المادة الثالثة من مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1996، على أنه: (ترتب الجريمة المخلة بسلم الإنسانية وأمنها مسؤولية فردية)[5].

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص8. د. عبد الواحد محمد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسئولية الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص27. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق ص115. أ. شادية إبراهيم عميرة: الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول، ص184.

(2) ورد نص هذا المبدأ على النحو الآتي:

- "Any person who commits an act which constitute a crime under international law is responsible therefore and liable to punishment".

(3) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص46. د. يونس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية، مرجع سابق، ص164. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق ص228.

(4) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص326.

(5) انظر نص هذه المادة في حولية لجنة القانون الدولي التي تتضمن محاضر جلسات الدورة الثامنة والأربعون (6 أيار/ مايو/ 26 تموز – يوليو 1996) المجلد الأول – منشورات الأمم المتحدة – نيويورك وجنيف 1998، ص91.

وأخيرًا جاء النص على مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية في المـادة (25) مـن النظـام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عام 1998، حيث أشارت في فقرتهـا الأولى إلى أنـه: "يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملًا بهذا النظام ".

في حين أشارت الفقرة الثانية من المادة نفسها إلى أن: "الشخص الذى يرتكب جريمـة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولًا عنها بصفته الفردية وعرضه للعقاب وفقًا لهـذا النظام الأساسي"[1].

المبدأ الثاني: مبدأ سمو القاعدة القانونية الدولية الجنائية على قواعد القانون الوطني:

يؤكد هذا المبدأ على حقيقة مهمّة، وهي سمو القانون الدولي على القانون الداخلي، أي أن عدم معاقبة القانون الوطني على فعل يُشكل جريمة في نظر القانون الـدولي، لا يعفـي مقترفه من المسؤولية الجنائية وفقًا لقواعد القانون الدولي، وجاء التعبير عنه بالقول:

[إن عدم معاقبة القانون الوطني لفعل مما يعد جريمة دولية، لا يعفي مرتكب هذا الفعل من المسؤولية طبقًا للقانون الدولي][2].

ولذلك؛ فإن هذا المبدأ يعتبر نتيجة طبيعية للمبدأ الأول الذى أقرّ المسؤولية الجنائيـة الدولية للفرد، بالنظر إلى أن القانون الدولي قد اعتبر الأفراد مسؤولين عن الأفعال الـتي تمثل جرائم دولية في نظره؛ ومن ثم سيكون من الصعب إعفاؤهم من المسـؤولية الجنائيـة لمجرد أن هذه الأفعال لم يرد النص عليها في التشريع الداخلي للدول[3].

كما يُشير هذا المبدأ إلى مسألة ترجيح قواعد القانون الدولي علـى قواعـد القـانون الوطني، في حال تعارضها مع الأحكام التي تتضمنها النصوص الوطنية، علـى اعتبـار أن القانون الدولي هو قانون عالمي يلزم سائر الأمم، في حين أن القانون الوطني قانون إقليمـي

---

(1) د. أبو الخير أحمد عطية: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص41 وما بعدها :

(2) جاء نص هذا المبدأ على النحو الآتي:

" The fact that national law does not impose a penalty for an act. Which constitutes a crime under international law. Dose not relieve the person who committed the act from responsibility under international law ".

(3) د. محمد محي الدين عوض: دراسات في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص584. د. احمد عبد الحميد محمـد الرفاعي: مرجع سابق ص120. شادية إبراهيم عميرة: الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول، ص186.

يحكم عددًا محدودًا من الأشخاص[1]. وهو ما أكد عليه مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها عام 1996، في نص المادة الثانية منه قائلاً: (الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها هي جرائم بمقتضى القانون الدولي ويعاقب عليها بهذه الصفة سواء أكانت معاقبًا عليها بمقتضى القانون الوطني أم لم تكن)[2]. وتبدو أهمية هذه القاعدة في الواقع الدولي، لاسيما في إطار الجريمة ضد الإنسانية، التي يتم تبريرها في بعض الأحيان بموجب قوانين وطنية أو نصوص دينية تؤكد الحق التاريخي المزعوم للدولة المرتكبة لهذه الجريمة بحق جماعة من الجماعات، إذ ترى هذه الدولة في ارتكابها لهذه الجريمة بإنه واجب وطني وامتثال قانوني لنصوصها الوطنية.

وهذا الأمر هو ما تدعيه إسرائيل دائمًا لتبرير جرائمها المرتكبة بحق الشعوب العربية، حيث تزعم أن قانونها الوطني الذى يفرض عليها تبرير مثل هذه الأفعال يعد أسمى من القانون الدولي، وقد أكدت المحاكم الإسرائيلية ذلك في حكم شهير لها صدر عام 1974 يؤكد بأن (قانون البلديات الإسرائيلي يلغي القانون الدولي)[3].

المبدأ الثالث: مبدأ مسؤولية رئيس الدولة وكبار موظفي الحكومة عن الجرائم الدولية:

يتمثل هذا المبدأ في عدم الاعتداد بالحصانة (الصفة الرسمية) المقررة لرئيس الدولة أو لأعضاء الحكومة بالنسبة لما يأتونه من الأفعال، التي تُشكل جرائم دولية في نظر القانون الدولي الجنائي. ولما كان التشريع الوطني يقرر إعفاء بعض الجناة من العقوبة – على الرغم من توافر كل أركان الجريمة فيما ارتكبوه من أفعال– بالنظر لما يتوافر فيهم من صفات خاصة (الحصانة من المساءلة الجنائية)، كرؤساء الدول وأعضاء المجالس النيابية وأعضاء السلك الدبلوماسي والذين يكونون– في الغالب الأعم– بمنجاة من كل مساءلة. وبالتالي تُعدّ هذه القاعدة من أهم مظاهر السيادة التي تحرص عليها كل دولة[4].

---

(1) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص230.

(2) حولية لجنة القانون الدولي عام 1998، مرجع سابق، ص93. د. يونس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية، مرجع سابق، ص164.

(3) د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص53، هامش (1).

(4) د.يونس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي،مرجع سابق،ص165.د.عبد الوهاب حومد الإجرام الدولي،مرجع سابق، ص232.د.عبد الواحد الفار:الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها،مرجع سابق، ص28.

ولكن إذا تعلق الأمر بارتكاب هؤلاء الأشخاص المتمتعين بالحصانة للجرائم الدولية، فإن مسألة السيادة الوطنية تتقلص، أي يتم التخلي عن فكرة الحصانة والإعفاء من المساءلة؛ لأن القانون الدولي الجنائي لا يعرف مثل هذا النوع من الإعفاء، تطبيقًا لقاعدة المساواة أمام القانون، وللحيلولة دون إفساح المجال لارتكاب الجرائم الدولية والتهرب من المساءلة تحت ذريعة الحصانة[1]. وهذا الأمر هو ما نصت عليه المادة السابعة من لائحة محكمة نورمبرج التي أشارت إلى أن: [مركز المتهمين الرسمي، سواء أكانوا رؤساء دول أو من كبار الموظفين، لا يعتبر لا عذرًا محلًا ولا سببًا لتخفيف العقوبة][2].

وقد أشارت محكمة نورمبرج إلى هذا المبدأ، من خلال الأحكام التي صدرت عنها، حين قالت: "إن قواعد القانون الدولي التي تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة، لا يمكنها أن تنطبق على الأفعال التي تعتبر جناية في نظر القانون الدولي؛ وبالتالي لا يستطيع مرتكبو هذه الأفعال الدفع بصفتهم الرسمية لاستبعاد مسؤوليتهم الجنائية، فمن يخالف قواعد وأعراف الحرب، لا يستطيع في سبيل تبرير هذه المخالفة أن يحتج بتفويضه من جانب الدولة؛ لأن الدولة التي منحته مثل هذا التفويض تكون قد تجاوزت حدود السلطات المعترف لها في القانون الدولي"[3].

حريٌ بالذكر أن هذا المبدأ قد تبنته المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، كالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة 1993، والمحكمة الجنائية الدولية لرواندا 1994. كما استند إليه مكتب الإدعاء في محكمة يوغسلافيا عند توجيهه الاتهام للرئيس اليوغسلافي السابق (سلوبودان ميلوسيفيتش) أثناء توليه منصبه. ولذلك يُعدّ قرار اتهام (سلوبودان ميلوسيفيتش) الأول في تاريخ المحاكم الجنائية الدولية، إذ تم بمقتضاه اتهام شخص يشغل منصب رئيس دولة – إبان نزاع مسلح – بارتكاب انتهاكات خطيرة للقانون الدولي

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص494.

(2) لقد صاغت لجنة القانون الدولي هذا المبدأ على النحو الآتي:

- " The fact that a person who committed an act which constitutes a crime under international law acted as head of state or responsible government official dose not relieve him from responsibility under international law ".

(3) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص586. د. رشاد عارف يوسف سيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، مرجع سابق، ص161. د. عبد الواحد محمد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق ص89. شادية إبراهيم عميرة: الحماية القانونية الدولية لرؤساء الدول، ص187.

الإنساني، وبالفعل فقد تم إلقاء القبض عليه بعد عزله من منصبه الرئاسي وإيصاله إلى المحكمة في لاهاي، ولكن توفى أثناء سير المحاكمة وقبل أن يصدر حكم قضائي في حقه[1].

أيضًا تبنى هذا المبدأ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية 1998، في نص المادة (27): [1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص، فإن الصفة الرسمية للشخص، سواءً كان رئيسًا لدولة أو حكومة أو عضوًا في حكومة أو برلمان أو ممثلًا منتخبًا أو موظفًا حكوميًا، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تُشكل في حد ذاتها، سببًا لتخفيف العقوبة. 2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواءً كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص][2].

بيد أننا نرى أن مسألة التمتع بالحصانة يجب أن تكون سببًا لتشديد العقاب لا لتخفيفه؛ لأن المتمتع بها يمتلك عادة سلطة تمكنه من التأثير على مجموعة كبيرة من المرؤوسين؛ الأمر الذى سيزيد من فداحة الأضرار الناجمة عن ارتكاب الجرائم الدولية، وخاصةً منها الناجمة عن الجرائم ضد الإنسانية.

المبدأ الرابع: مبدأ عدم جواز الدفع بأمر الرئيس للإعفاء من المسؤولية:

من الثابت في القانون الجنائي الوطني أن أمر الرئيس الأعلى يُعدُّ سببًا من أسباب إباحة الفعل الذى يعد جريمة؛ إذا ما توافرت فيه شروط معينة، مثال ذلك: ما تنص عليه المادة (63) من قانون العقوبات المصري بأنه: "لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية: أولًا: إذا ارتكب الفعل تنفيذًا لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته، أو أعتقد أنها واجبة عليه. ثانيًا: إذا حسُنت نيته وارتكب فعلًا تنفيذًا لما أمرت به القوانين أو ما اعتقد أن إجراءه من اختصاصه. وعلى كل حال يجب على الموظف أن يثبت

---

(1) John (R.) Jones; The practice of The international criminal tribunal for The former Yugoslavia and The international tribunal for Rounda, oxford university press, London, 1999.p.38. Etc.

(2) انظر نص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص375.

أنه لم يرتكب الفعل إلا بعد التثبت والتحري، وإنه كان يعتقد مشـــروعيته، وإن اعتقـــاده كان مبنيًا على أسباب معقولة "[1].

بينما يختلف مقتضى مبدأ أمر الرئيس الأعلى في إطار القانون الدولي الجنائي، أي أنه لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية الذي اقترف الجريمة الدولية بناءً على أمر صدر إليـــه من حكومته أو من رئيسه الأعلى، متى كان هذا الشخص محتفظاً بحريته في الاختيار. فهذا المبدأ يتعلق بنتائج الأوامر التي يصدرها الرئيس الأعلى وهو مؤسس على المادة (8) مـــن لائحة محكمة نورمبرج بنصها: " إن ما يقوم به المتهم وفقًا لتعليمات حكومتـــه أو رئيســـه الوظيفي لا يخلصه من المسؤولية، ولكن يمكن أن يعتبر سببًا لتخفيف العقوبة إذا وجـــدت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك"[2].

ولكن هل يحق للمتهم بارتكاب جريمة ضد الإنسانية أو أيا مـــن الجـــرائم الدوليـــة الأخرى، أن يدفع عن نفسه المسؤولية الجنائية، باعتبار أن ماقام به ما هو إلا تنفيذاً للأوامر الصادرة إليه من رئيسه الأعلى الذى تجب طاعته؟ حتى يستفيد بذلك من ســـبب مُبـــيح لفعله أسوةً بما هو عليه الحال في القانون الجنائي الداخلي؟

إن التوصل لإجابة حاسمة، حول الأخذ أو عدم الأخذ بهذه القاعـــدة علـــى الصـــعيد الدولي، لم يكن محل إجماع منذ البداية. ولكن آراء الأعضاء في مؤتمر لندن قد اتفقت على نص المادة الثامنة الذى يعتبر أن أمر الرئيس الأعلى ليس عذرًا معفيًا من المسؤولية، ولكنه يمكن أن يكون سببًا مخففًا للعقوبة.

بينما رأى القاضي الأمريكي جاكسون أن تستبعد مسؤولية الجنود أثناء فترة العمليات العسكرية، الذين لا يملكون حرية التصرف. وترك للمحكمة حرية تقدير ذلك تبعًا لدرجة خضوع المتهم في العمل؛ أي أنه يرى أن لهذا الدفع أثرًا فعالًا في أحوال معينة، وإنه لا يعتبر

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص758. د. عبد الواحد محمد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق ص93. د. محمد عبد المنعم عبـــد الخـــالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص218.

(2) أوردت لجنة القانون الدولي نص هذا المبدأ على النحو الآتي:

- " The fact that a person acted pursuant to order of his government or of a superior dose not relieve him from responsibility under international law . provided choice was in fact possible to him".

سوى ظرف مخفف في أحوال أخرى، كما أنه لا يكون له أي أثر في أحوال ثالثة. وبالتالي؛ يترتب على النص باستبعاد الدفع بعدم المسؤولية الجنائية الدولية بناءً على أمر الرئيس أو الحكومة، أن يسمو مبدأ سيادة القانون الدولي الجنائي على القانون الجنائي الداخلي، وبذلك تكون فكرة السيادة المطلقة للدولة حسب المفهوم التقليدي قد تلاشت وحلت محلها فكرة السيادة النسبية التي لا تؤدي إلى الإضرار بالعلاقات الدولية داخل المجتمع الدولي.

وقد تبنى النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا السابقة 1993، ورواندا 1994 لهذا المبدأ، وكذلك مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها 1996، حيث أشارت المادة الرابعة منه إلى أنه "لا يعفى الفرد المتهم بجريمة مخلة بسلم الإنسانية وأمنها من المسؤولية الجنائية، لكونه تصرف بناءً على أمر صادر من حكومة أو من رئيس أعلى، ولكن يجوز النظر في تخفيف العقوبة إذا اقتضت العدالة ذلك"[1].

فضلًا عن ذلك تبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لهذا المبدأ في نص المادة (33) بأنه: [1- في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يعفى الشخص من المسؤولية الجنائية، إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة قد تم امتثالًا لأمر حكومة أو رئيس، عسكريًا كان أو مدنيًا، عدا في الحالات الآتية: (أ) إذا كان على الشخص التزام قانوني بإطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني. (ب) إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع. (ج) إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة. 2- لاغراض هذه المادة، تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو ضد الإنسانية][2].

المبدأ الخامس: مبدأ المحاكمة العادلة:

الواقع أن مبدأ المحاكمة العادلة يُعدُّ أحد الحقوق الأساسية للإنسان، وبمقتضاه يكون للمتهم الحق في تقديم كل الأدلة التي تثبت براءته أو تحدد نطاق مسؤوليته. والمحكمة ملزمة بأن تستعرض هذه الأدلة لتقرر قيمتها قبل أن تصدر حكمها، على أن تتم إجراءات

---

(1) انظر: حولية لجنة القانون الدولي: عام 1996، مرجع سابق، ص328 وما بعدها .

(2) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص381.

المحاكمة بلغة يفهمها المتهم بعد السماح له بالاطلاع على كل دليل مقدم ضده، وإتاحة الفرصة أمامه للرد عليها وتمكينه من تكليف محام للدفاع عنه[1].

وفي السياق أكدت لجنة القانون الدولي أثناء صياغتها لمبادئ نورمبرج على هذا المبدأ بقولها: " كل شخص متهم بارتكاب جريمة دولية له الحق في أن يُحاكم محاكمة عادلة، سواءً من حيث الوقائع أو من حيث القانون"[2]. كما أكد على المبدأ ذاته نص المادة (10) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والتي تنص على أن: "لكل إنسان الحق على قدم المساواة التامة مع الآخرين، في أن تنظر قضيته علنيًا أمام محكمة مستقلة عادلة نزيهة للفصل في حقوقه والتزاماته وأية تهمة جنائية توجه إليه".

أيضًا تبنت هذا المبدأ الاتفاقيةالأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية؛ من خلال النص عليه في المادة (6) بقولها: "لكل شخص أن يجد محكمة مستقلة وغير متحيزة للفصل في دعواه بطريقة عادلة وعلنية خلال مدة معقولة، وعلى المحكمة أن تفصل في المنازعات الخاصة بالحقوق والالتزامات المدنية أو في صحة كل اتهام جنائي".

أيضًا جاء النص على هذا الحق في المادة 14 (1) من العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية عام 1966، والتي أكدت على أن: "لكل فرد الحق عند النظر في أي تهمة جنائية ضده، أو في حقوقه والتزاماته في إحدى القضايا القانونية في محاكمة عادلة وعلنية بواسطة محكمة مختصة ومستقلة وحيادية قائمة، استنادًا إلى القانون".

كما تبنت هذه الضمانات مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها حيث أكدت في المادة (10) منها على الضمانات القضائية للمتهم وأكدت في المادة (11) قاعدة عدم جواز محاكمة الشخص مرتين عن جريمة واحدة وفي المادة (12) أكدت قاعدة عدم الرجعية. كما التزمت محكمتا يوغسلافيا ورواندا بهذه المبادئ والضمانات.

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص47 . د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق ص124.

(2) لقد صاغت لجنة القانون الدولي هذا المبدأ على النحو الآتي:

- " The crimes herein after set out are punishable as crimes under international law, "a" crimes against peace ..."b" war crimes ..., "c" crimes against humanity ...".

وأخيرًا تبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ عدم جواز المحاكمة عن ذات الجريمة مرتين في نص المادة (20) وقاعدة لا جريمة إلا بنص المادة (22) ولا عقوبة إلا بنص المادة (23) وقاعدة عدم الرجعية المادة (24) ثم أكد على حقوق الأشخاص أثناء التحقيق وعدم جواز إخضاعهم لأيًا من أشكال القسر أو الإكراه في المادة (55)، وأكدت أيضًا المادة (67) على أن للمتهم الحق في أن يحاكم محاكمة عادلة، وإن تكون المحاكمة منصفة وتجري على نحوٍ نزيه[1].

المبدأ السادس: مبدأ الاشتراك في الجريمة الدولية:

من الثابت أن مبدأ الاشتراك في الجريمة الدولية يُعدُّ تأكيدًا للمبادئ العامة للقانون الجنائي التي تقضي بأن الاشتراك في ارتكاب جريمة يعتبر جريمة. وقد ورد النص على هذا المبدأ في الفقرة الأخيرة من المادة السادسة من لائحة محكمة نورمبرج بأنه: [... المدبرون والمنظمون والمحرضون والشركاء الذين أسهموا في تجهيز أو تنفيذ خطة مرسومة أو مؤامرة لارتكاب إحدى الجرائم المعرفة آنفًا يعدون مسؤولين عن كل الأفعال المرتكبة من جميع الأشخاص تنفيذًا لتلك الخطة][2].

فالشريك في الجريمة الدولية يُعتبر مسؤولًا مسؤولية جنائية عن عمله الذى أسهم به في ارتكاب الجريمة، بصرف النظر عن كون هذه المساهمة كانت سابقة أو معاصرة أو لاحقة لارتكاب الجريمة. وقد صاغت لجنة القانون الدولي مبدأ الاشتراك في الجريمة الدولية على النحو الآتي: "الاشتراك في ارتكاب جريمة ضد السلام، أو في جريمة حرب، أو جريمة ضد الإنسانية يعتبر جريمة في القانون الدولي"[3].

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص591 . د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص132. د. عبد الواحد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق ص100.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص17. د. عبد الحميد خميس: جرائم الحرب والعقاب عليها، مرجع سابق، ص129. د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص166. د. ضاري محمود ود. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص23.

(3) لقد صياغت لجنة القانون الدولي هذا المبدأ على النحو الآتي:

- " Complicity in the commission of crime against peace, a war crime, crime against humanity as set forth ... is a crime under international law ".

تجدر الإشارة إلى أن لجنة القانون الدولي قد حرصت على وضع "مسؤولية الشـــريك" في مبدأ مستقل، تأكيدًا منها على ما جاء بالمبدأ الأول الخاص بالاعتراف بالمسؤولية الجنائية الدولية الفردية على الصعيد الدولي، غير أن بعض الوفود في لجنة القانون الدولي انتقدت هذا المبدأ باعتبار أنه قد تمت صياغته في عبارات فضفاضة، وإنه يمكن بهذه الصياغة تقـــديم رجال الصناعة وعمال المصانع الحربية، ورئيس هيئة أركان الحرب، بل وأصغر جندي في القوات المسلحة إلى المحكمة[1].

وبالتالي؛ سيترتب على تبني مثل هذا المبدأ إنزال جميع المساهمين في الجريمة منزلة الفاعل الأصلي؛ ومن ثم ستكون صورة السلوك في القانون الدولي بالنســبة لارتكـــاب الجريمـــة الدولية، أوسع من الصورة التي هي عليها في القانون الداخلي، إذ ستشمل التآمر وتـــدبير الخطة والتنظيم والمساعدة والتحريض وكل صور المشاركة الأخرى الخاصـــة بالإعـــداد للجريمة أو اقترافها. وبالنسبة للعقوبات الواجبة التطبيق على هؤلاء المساهمين، فالنصـــوص الدولية لا تفرق بين التحريض أو الاشتراك أو غيره من صور المســاهمة التبعيـــة، وبـــين الارتكاب الفعلي للجريمة أي تنفيذها؛ بمعنى لا يوجد في مسألة العقاب هذا التمييز الـــذى تقرره القوانين الوطنية بين المحرض والشريك من ناحية، وبين الفاعل وحده أو الفاعل مـــع غيره من ناحية أخرى.

ومرد عدم التفريق في العقوبة يرجع لخطورة الجرائم الدولية وما تنطوي عليه من تهديد للسلم والأمن الدوليين، مما يجعل الإقدام على المساهمة والاشتراك في ارتكاب مثل الجرائم بأي صورة كانت، أمرًا كاشفًا عن قدر كبير من الخطورة الإجرامية لدى شخص المساهم وخطورة السلوك الإجرامي، بالإضافة إلى خطورة الجاني، وهو ما يبرر التوســع في نطـــاق التجريم والعقاب، بحيث يشمل كل صور المساهمة الجنائية، ويجعل منها صور متســـاوية في تقرير المسؤولية واستحقاق العقاب ذاته دون تفرقة بين قدر مساهمة كل مشترك[2].

---

(1) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص236. د. عبد الواحد الفار: دور محكمـــة نـــورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق ص101. د. يونس العزاوي: مرجع سابق, ص 166.

(2) د. فتوح عبد الله الشاذلي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص320. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجـــرائم الدولية، مرجع سابق، ص290. د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص136. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص114.

المبدأ السابع: مبدأ تعيين وتحديد الجرائم الدولية:

حريٌ بالذكر أن هذا المبدأ مقصور على تعيين الجرائم الدولية فحسب، حيث قامت لجنة القانون الدولي بصياغته على النحو الآتي:

[الجرائم المبينة أدناه تعتبر جرائم معاقب عليها في القانون الدولي:

(أ) **جرائم ضد السلام:** وتشمل إدارة وتحضير وشن ومتابعة حرب عدوانية أو حرب مخالفة للمعاهدات والاتفاقات والتعهدات الدولية، والمساهمة في جهد مشترك أو مؤامرة لارتكاب أحد هذه الأفعال.

(ب) **جرائم الحرب:** وتعنى كل انتهاك بالمخالفة لقوانين الحرب وأعرافها. وتشمل هذه الطائفة من الجرائم – على سبيل المثال لا الحصر – أفعال القتل مع سبق الإصرار، سوء المعاملة، أو الإبعاد للإكراه على العمل أو لأي غرض آخر الواقعة على الشعوب المدنية في الأقاليم المحتلة. كما تشمل هذه الطائفة أيضًا أفعال القتل أو سوء المعاملة الواقعة على أسرى الحرب، أو على الأشخاص في البحر، وكذلك قتل الرهائن، ونهب الأموال العامة أو الخاصة، والتخريب التعسفي للمدن أو القرى، أو التدمير الذى لا تبرره المقتضيات العسكرية.

(ج) **جرائم ضد الإنسانية:** وتشمل هذه الطائفة من الجرائم أفعال القتل، والإبادة، والاسترقاق، والإبعاد، وكل فعل آخر غير أنساني يرتكب ضد أي شعب مدني؛ وكذلك أفعال الاضطهاد المبنية على أسباب سياسية أو جنسية أو دينية. متى كانت هذه الأفعال أو الاضطهادات مرتكبة تبعًا لجريمة ضد السلام، أو جريمة حرب، أو كانت ذات صلة بها].

ومن الواضح أن هذا المبدأ لا يعتبر مبدأ بالمعنى الصريح، وإنما هو مجرد تعداد للجرائم المنصوص عليها في نظام محكمة نورمبرج[1].

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص591. د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص135.

المطلب الثالث
المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
في النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا

لم تكن محاكمات نورمبرج هي كلمة النهاية التي وضعت لما شهدته البشرية من انتهاكات ومجازر إنسانية بشعة، خاصة أن تلك المحاكمات قد شكلت – دون شك – علامة فارقة في تاريخ تطوّر القضاء الدولي الجنائي، وظلت تأثيراتها تتضح من خلال قواعدها التي قررتها.

إلا أنها مع ذلك، لم تستطع أن تواجه كل بؤر الصراعات الداخلية أو الإثنية التي تفجرت عقب انتهاء الحرب الباردة الأمر الذى عرض السلم والأمن الدوليين للخطر، لاسيما وأن تلك القواعد قد ظلت لعقود طويلة غير مفعلة على الرغم من تواتر الجهود الدولية والفقهية لتطويرها[1].

ولهذا نجد أن تسعينيات القرن المنصرم قد شهدت ارتكاب جرائم دولية بشعة يندى لها جبين البشرية، من تلك الجرائم الدولية، الجرائم ضد الإنسانية، التي حدثت في يوغسلافيا السابقة، وفي رواندا.

وتبعًا لذلك، أصدر مجلس الأمن قراراته الدولية– ولأول مرة منذ نصف قرن من إنشاء محكمة نورمبرج – بإنشاء المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة، ولرواندا، وقد نصت هذه القرارات على أن الغرض من إنشاء هاتين المحكمتين هو معاقبة الأشخاص المسؤولين عن الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني المتمثلة في ارتكاب الجرائم الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية.

ولقد نصت المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، والمادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا على مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية لمنتهكي قواعد القانون الدولي الإنساني. وسنتناول موضوع هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

---

(1) د. زهور عبدالله الجفري: مرجع سابق، ص39.

الفرع الأول : المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة :

على إثر تفكك جمهورية يوغسلافيا السابقة؛ ارتُكبت مذابح بشعة ضد المسلمين في البوسنة والهرسك، تمثلت في قتل وإبادة الآلاف من المدنيين في عمليات قتل جماعية، ودفن البعض أحياء، واغتصبت النساء، وقتل المئات من الأطفال أمام أعين أمهاتهم. وعلى الرغم من كل تلك المآسي؛ لم يتحرك المجتمع الدولي لوقف تلك المجازر في بدايتها- بل غض الطرف- حتى تفاقمت المأساة الإنسانية وفاقت في وحشيتها وضراوتها كل وصف وخيال. وبعد كل تلك المآسي؛ رأى المجتمع الدولي ضرورة التحرك نحو محاكمة مرتكبي هذه الجرائم حتى يكونوا عبرة لغيرهم، وحتى لا تتكرر هذه المأساة الإنسانية.

ولهذا الغرض بادر مجلس الأمن إلى إنشاء محكمة جنائية دولية ليوغسلافيا السابقة، بموجب قراره رقم 808 بتاريخ 22 فبراير 1993[1]؛ لمحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب انتهاكات خطيرة لحقوق الإنسان في إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991[2]، وتلا ذلك إصدار مجلس الأمن للقرار رقم 827 بتاريخ 1993/5/25 والمتعلق بالموافقة على النظام الأساسي للمحكمة.

وقد نصت المادة الأولى من النظام الأساسي للمحكمة على أن: "تختص المحكمة الدولية الجنائية بمحاكمة الأشخاص المتهمين بارتكاب الجرائم ضد القانون الدولي الإنساني على إقليم يوغسلافيا السابقة منذ عام 1991"[3]، وتقتصر سلطة المحكمة على محاكمة الأشخاص الطبيعيين[4] الذين ارتكبوا الجرائم الدولية، وقد تحددت الجرائم الدولية في أربع

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص18. د. صلاح الدين عامر: اختصاص المحكمة الجنائية بملاحقة مجرمي الحرب، القانون الدولي الإنساني، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2003 دار المستقبل العربي، ص468. د. أشرف عبد العزيز الزيات: مرجع سابق ص101. د. منتصر سعيد حمودة: مرجع سابق ص55. توماس جراديتزكي: مرجع سابق، ص38.

(2) د. محمد صافي يوسف: الإطار العام للقانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص47. د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق ص128. أ. حاتم يوسف أحمد التلب: مرجع سابق، ص287.

(3) د. رشيد حمد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية ...، مرجع سابق، ص174.

(4) جدير بالذكر أن هذه المحكمة لا ينعقد لها الاختصاص بمحاكمة الأشخاص الاعتبارية، مثل الدول والشركات والمنظمات والجمعيات. د. علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص280.

طوائف: الانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف 1949، وانتهاكات قوانين وأعراف الحرب، والإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، المواد (2-5) من النظام الأساسي للمحكمة.

كما أفرد النظام الأساسي للمحكمة المادة السابعة منه للنص على مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، وإن الأشخاص الطبيعيين هم وحدهم المسؤولون جنائيًا عن الجرائم الدولية، مهما تكن مستوى مسؤولياهم؛ حتى لايتمكنوا من الافلات من مسؤولياهم الجنائية بدعوى تنفيذ الأوامر العليا. حيث نصت هذه المادة على النحو الآتي:

[1- إنّ الشخص الذى يُخطط، أو يُحرض، أو يأمر، أو يرتكب، أو يُساعد أو يُحرض على التخطيط أو التنفيذ لجريمة مُشار إليها في المواد من (2-5) من هذا النظام الأساسي سوف يكون مسؤولًا بصفةٍ فردية عن هذه الجريمة.

2- الصفة الرسمية لأي شخص متهم، سواءً كان رئيسًا لدولة، أو حكومة، أو مسؤولًا في حكومة لن تعفي هذا الشخص من المسؤولية ولن تُخفف من العقوبة.

3- إذا ارتكبت أي من الأفعال المشار إليها في المواد من (2-5) من هذا النظام الأساسي من قبل مرؤوس لن يعفى رئيسه من المسؤولية الجنائية إذا كان الرئيس قد علم أو يفترض أن يكون قد علم بأن المرؤوس بسبيله لارتكاب هذه الأفعال، أو أنه قد ارتكبها وأخفق الرئيس في اتخاذ التدابير الضرورية والمعقولة لمنع هذه الأعمال أو عقاب فاعلها.

4- إذا تصرف الشخص المتهم طبقًا لأمر من حكومته أو رئيسه لن يعفيه ذلك من المسؤولية الجنائية، ولكن يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار في تخفيف العقوبة إذا قررت المحكمة الدولية أن العدالة تقتضي ذلك][1].

ومن نص المادة السابقة يتضح أنها قد أقرت بمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية للذين يرتكبون الجرائم الدولية، سواءً كان ذلك بالتخطيط أو التحريض أو بالأمر بارتكابها أو المساعدة على التخطيط والتنفيذ لهذه الجرائم. كما أقرت بعدم الاعتداد بالصفة الرسمية كسبب للإعفاء من المسؤولية أو تخفيف العقاب. وذلك على خلاف التشريعات الوطنية

(1) حولية لجنة القانون الدولي، 1994، المجلد الأول، مرجع سابق، ص110. د. وائل أحمد علام: مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص109.

التي كثيرًا ما تقرر إعفاء بعض الجناة من العقوبة على الرغم من توافر كل أركان الجريمة في حقهم، متى توافرت فيهم صفة خاصة. وخصوصاً فيما يتعلق برؤساء الدول والحكومات وأعضاء المجالس النيابية وأعضاء السلك الدبلوماسي، الذين يكونون – غالبًا- بمنجاة من كل مساءلة، على الرغم من توافر الصفة الإجرامية لما يأتونه من أفعال، وتعد هذه القاعدة من أهم مظاهر السيادة التي تحرص عليها الدولة[1].

ولكن قد تتقلص مسألة السيادة الوطنية، ويتم التخلي عن فكرة الحصانة أو الإعفاء من المُساءلة، إذا ما ارتكب هؤلاء الأشخاص المتمتعين بالحصانة جرائم دولية؛ لأن القانون الدولي الجنائي لا يعرف مثل هذا النوع من الإعفاءات، تطبيقًا لقاعدة المساواة أمام القانون، وللحيلولة دون إفساح المجال لارتكاب الجرائم الدولية والتهرب من المساءلة تحت ذريعة الحصانة[2].

وطبقًا للفقرة الثانية من المادة السابعة، فإن المتهم لايستطيع الإحتجاج بصفته الرسمية كرئيس للدولة أو الحكومة – وهي الصفة التي يتمتع بها وقت اقتراف الفعل المكون للجريمة التي ارتكب الفعل بناءً عليها – ليستمد منها الدفع بالحصانة الدولية؛ حتى يتم إعفاؤه من المسؤولية الجنائية[3].

أيضًا أشارت الفقرة الثالثة من المادة السابقة إلى أن الأفعال المبينة في المواد من (2–5) من النظام الأساسي إذا ما ارتكبت من قبل مرؤوس لن تعفي رئيسه من المسؤولية الجنائية، متى كان هذا الرئيس على علم أو افتراض علمه بأن مرؤوسه بسبيله لارتكاب هذه الأفعال، أو أنه قد ثبت بالفعل ارتكابه لها، غير أن الرئيس قد أخفق في اتخاذ التدابير الضرورية لمنع هذه الأفعال وعقاب مرتكبيها.

كما أضافت المادة ذاتها في فقرتها الرابعة مبدأ مهمًا، يتمثل في عدم جواز الدفع بأمر الرئيس الأعلى للإعفاء من المسؤولية، إذا كان المرؤوس ملتزمًا بطاعة أوامر رؤسائه، إلا أنه في المقابل عليه مراعاة أحكام القانون، فإذا ما قام بانتهاك هذه القواعد والالتزامات

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص838.
(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص192.
(3) د. سالم الأوجلي: مرجع سابق، ص288. د. الطاهر منصور: مرجع سابق، ص179.

التي يفرضها عليه تحمل المسؤولية عن هذه الأفعال والمخالفات؛ لأنها تمثل في هذه الحالة عدوانًا على المصالح التي يحميها القانون الدولي. وأضافت الفقرة أن تنفيذ المرؤوس لأوامر رؤسائه من الممكن أن يؤخذ بعين الاعتبار في تخفيف العقوبة، متى قررت المحكمة الدولية أن العدالة تقتضي ذلك[1].

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا :

من الثابت أن الأحداث الدامية والمذابح المروعة التي حدثت في رواندا في الفترة الواقعة بين السادس من إبريل وحتى السادس عشر من يوليو 1994، قد فرضت نفسها على مجلس الأمن الدولي لكي يتصرف بطريقة مشابهةً لما حدث في يوغسلافيا السابقة، حتى لا يتهم بعدم الاكتراث بقضايا القارة الإفريقية. واستجابةً من مجلس الأمن لذلك، فقد دارت مناقشات حول ما إذا كان من الأفضل إنشاء محكمة جنائية دولية جديدة لمحاكمة المسؤولين عن الجرائم التي تم ارتكابها خلال تلك الأحداث، أم أنه يمكن الاكتفاء بمدّ اختصاص المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ليشمل أيضًا تلك الجرائم[2].

وقد انتهت مناقشات مجلس الأمن إلى الاتفاق على إنشاء محكمة جنائية دولية جديدة تسمى المحكمة الجنائية الدولية لرواندا؛ وتبعًا لذلك فقد أصدر مجلس الأمن الدولي قراره رقم (955) في الثامن من نوفمبر عام 1994 استنادًا إلى الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة بإنشاء محكمة جنائية دولية لرواندا وبإقرار نظامها الأساسي[3].

وتحددت مهمة المحكمة في محاكمة الأشخاص المسؤولين عن ارتكاب جرائم الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية، والانتهاكات الخطيرة لأحكام اتفاقيات جنيف 1949

---

(1) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص198. د. عمار تيسير بجبوح: مرجع سابق ص183.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص193. د. علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، هامش رقم (1)، ص296. د. أشرف عبد العزيز الزيات: مرجع سابق ص108. د. منتصر سعيد حمودة: مرجع سابق، ص85.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص20. د. رشيد حمد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص181. أمحمد كمالي: مرجع سابق، ص80.

والتي حدثت في الفترة الواقعة من أول يناير حتى 31 ديسمبر 1994. وهؤلاء الأشخاص صنفان:

- الأشخاص الروانديون الذين اقترفوا الجرائم السابقة في رواندا أو في الدول المجاورة لها.

- الأشخاص غير الروانديين الذين اقترفوا الجرائم السابقة في رواندا فقط.

وقد تحدد الاختصاص الشخصي بموجب نص المادة (5) من النظام الأساسي للمحكمة بقولها: [يكون للمحكمة الدولية اختصاص على الأشخاص الطبيعيين طبقًا لهذا النظام الأساسي]. وتتخذ المحكمة الجنائية الدولية لرواندا من أروشا بتنزانيا مقرًا لها، وتقتصر العقوبات فيها على السجن[1]. بينما المادة (6) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا فقد نصت على المسؤولية الجنائية الفردية على النحو الآتي:

[1- أن الشخص الذى يُخطط أو يُحرض أو يأمر أو يرتكب أو يُساعد أو يُحرض على التخطيط أو التنفيذ لجريمة مشار إليها في المواد (2-4) من هذا النظام الأساسي سوف يكون مسؤولًا بصفةٍ فردية عن هذه الجريمة. 2- الصفة الرسمية لأي شخص متهم سواءً كان رئيسًا لدولة أو حكومة أو مسؤولًا في حكومة لن تعفي هذا الشخص من المسؤولية الجنائية ولن تخفف من العقوبة. 3- إذا ارتكبت أي من الأفعال المشار إليها في هذا النظام من قبل مرؤوس لن يعفي رئيسه من المسؤولية إذا كان الرئيس قد علم أو يفترض أن يكون قد علم بأن المرؤوس بسبيله لارتكاب هذه الأفعال أو أنه قد ارتكبها وأخفق الرئيس في اتخاذ التدابير الضرورية والمعقولة لمنع هذه الأفعال وعقاب فاعلها. 4- إذا تصرف الشخص المتهم طبقًا لأمر من حكومته أو رئيسه لن يعفيه من المسؤولية الجنائية، ولكن يمكن أن يؤخذ بعين الاعتبار في تخيف العقوبة إذا ما قررت المحكمة الدولية أن العدالة تقتضي ذلك][2].

ويتضح من المادة السادسة في فقرتها الأولى، أنها قد أقرت بمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد الذين يرتكبون الجرائم الدولية المشار إليها في النظام الأساسي للمحكمة،

(1) د. وائل أحمد علام: مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص109.

(2) المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا.

التي تتمثل في الإبادة الجماعية، والجرائم ضد الإنسانية والانتهاكات الخطيرة لاتفاقيات جنيف عام 1949، وإنتهاكات قوانين وأعراف الحرب، سواءً تم ذلك بالتخطيط أو بالتحريض، أو بالأمر بارتكابها، أو بالمساعدة على التخطيط والتنفيذ لهذه الجرائم(1).

كذلك أقرت الفقرة الثانية من المادة السابقة بعدم الاعتداد بالصفة الرسمية كسبب للإعفاء من المسؤولية الجنائية أو التخفيف من العقاب. حتى وإن كان هؤلاء المسؤولون بمنأى عن العقاب حال ارتكابهم لجريمة داخلية؛ لأن الوضع يختلف حال ارتكابهم للجريمة الدولية؛ لأن مسألة السيادة الوطنية تتقلص. وبالتالي لا يستطيع المتهم أن يحتج بصفته الرسمية كرئيس للدولة أو للحكومة، وهي الصفة التي كان يتمتع بها وقت اقتراف الفعل المكون للجريمة، وحدث ارتكاب الفعل بناءً عليها؛ وبالتالي لايستطيع أن يستمد منها الدفع بالحصانة الدولية(2).

كما أقرت الفقرة الثالثة من المادة السادسة مسؤولية الرئيس عن أفعال مرؤوسيه وتحميله كل تبعاتها، متى علم أو يفترض علمه بأن مرؤوسيه بسبيلهم لارتكاب هذه الأفعال والممارسات المخالفة للأعراف والمواثيق الدولية، أو أن هذا الرئيس لم يتخذ التدابير اللازمة والضرورية لمنع حدوث هذه الأفعال ومعاقبة مرتكبيها.

أيضًا أشارت الفقرة الرابعة من المادة السادسة إلى مبدأ مهم يتمثل في عدم جواز الدفع بأمر الرئيس الأعلى؛ بغية الإعفاء من المسؤولية الجنائية. بالنظر إلى أن المرؤوس إنسان ولديه من ملكات الوعي والإدراك ما تجعله قادرًا على فحص الأوامر الصادرة إليه؛ وبالتالي عليه أن لا يقدم على تنفيذ إلا ما يتفق وصحيح القانون، أما إذا أقدم على تنفيذ أوامر مخالفة للقانون، فإنه لا يستطيع – بالتالي– دفع مسؤوليته استنادًا إلى أنه كان ينفذ أوامر رؤسائه الذين وجبت طاعتهم. ومع ذلك يمكن لهذا الأمر أن يؤخذ بعين الاعتبار في تخفيف العقوبة، في حال رأت المحكمة الدولية أن العدالة تقتضي ذلك(3).

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص148.

(2) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1995، المجلد الأول، ص187. د. فتوح عبد الله الشاذلي: مرجع سابق، ص137. د. علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص301.

(3) أ. حاتم يوسف أحمد التلب: الجزاءات الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص310.

المطلب الرابع
المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

إذا كان هناك من إنجاز حقيقي قد حصل في القرن الماضي على صعيد القضاء الدولي الجنائي، فإن ذلك الإنجاز قد تجسد في إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذي تمخض عن مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين، الذى عُقد تحت رعاية منظمة الأمم المتحدة في (روما)، في الفترة من 15 يونيو وحتى 17 يوليو 1998[1]. وبدخول النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية حيز النفاذ في 2002/7/1 – بعد حصوله على العدد المطلوب من التصديقات وهي 60 تصديقًا – استبشر العالم خيرًا بهذا الانجاز الدولي القضائي، وخصوصاً أولئك الذين كانوا ضحايا لجرائم ضد الإنسانية ارتكبت في حقهم.

وبالتالي؛ أضحى القانون الدولي الجنائي مسلحاً بجهاز قضائي يكفل محاسبة الأشخاص الذين يرتكبون الجرائم الخطرة في حق الجنس البشري بالمخالفة لما تقضي به قواعد القانون الدولي[2]. بالإضافة للإنجاز الآخر الذى تمثل في الحد من هيمنة مجلس الأمن الذى تهيمن عليه خمس دول دائمة العضوية[3] على كل ما يتعلق بإنشاء المحاكم الجنائية الدولية. على الرغم من أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد منح مجلس الأمن الدولي بعض الصلاحيات في تحريك وتأجيل ممارسة المحكمة لاختصاصها[4].

وإذا كان أسلوب إسناد المسؤولية الجنائية الشخصية يختلف من نظام قانوني إلى آخر، كما قد يختلف في القوانين الوطنية التي تتبنى نظامًا قانونيًا واحدًا. ومع ذلك فقد كان

---

(1) د. صلاح الدين عامر: تطور مفهوم جرائم الحرب، بحث منشور ضمن مؤلف المحكمة الجنائية الدولية– المواءمات الدستورية والتشريعية، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة 7، 2009، القاهرة ص135.

(2) د. ثقل سعد العجمي: مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، (دراسة تحليلية لقرارات مجلس الأمن: 1422، 1487، 1497)، مجلة كلية الحقوق – جامعة الكويت، العدد الرابع، السنة 29، ديسمبر 2005، ص15. د. أحمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق ص135.

(3) الدول الخمس دائمة العضوية بمجلس الأمن التي يحق لأيٍّ منها استخدام حق النقض (الفيتو) ضد أي قرار قد يصدره مجلس الأمن لا يتفق مع مصالحها، والدول هي: (الولايات المتحدة الأمريكية، فرنسا، بريطانيا، روسيا الاتحادية، الصين).

(4) د. ثقل سعد العجمي: مسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها مرؤوسوهم، مجلة كلية الحقوق – جامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثانية والثلاثون، يونيو 2008، ص111.

الوصول لإجماع حول هذه المسألة من أصعب ما واجهه المفاوضون في مؤتمر (روما) أثناء صياغة النظام الأساسي، إلا أنه وبعد جهود مضنية، توصل المفاوضون إلى تسويةٍ غطّى بموجبها النظام الأساسي المسائل المتعلقة بالمسؤولية الجنائية الفردية في المواد: (25، 26، 27، 28)[1]، وإن كانت المادة (25) هي المادة الوحيدة التي حملت اسم المسؤولية الجنائية الفردية[2].

وتختص المحكمة الجنائية الدولية بالنظر في الجرائم المرتكبة من قبل الأشخاص الطبيعيين الذين لا تقل أعمارهم عند ارتكابهم الجريمة عن ثمانية عشر عامًا، استنادًا للمواد (1/25) و(26). وفيما يتعلق بالصفة الرسمية للشخص – أي الحصانة الممنوحة له تبعًا لهذه الصفة الرسمية – فإنها لن تحول دون ممارسة المحكمة لاختصاصها استنادًا للمادة (27)[3].

وقبل أن نتناول مسألة المسؤولية الجنائية الفردية في النظام الأساسي، سنتطرق قبل ذلك– حتى تتضح الفكرة – للتعريف بالمحكمة الجنائية الدولية، ثم نستعرض بعد ذلك للجوانب المختلفة للمسؤولية الجنائية الدولية الفردية، المشار إليها في نص المادة (25) من النظام الأساسي، ثم نعرض لمسؤولية القادة والرؤساء الآخرين التي وردت في نص المادة (28) وفق التفرقة التي ارتآها النظام الأساسي للمحكمة، وسنتحدث أيضًا عن المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نص المادتين (86، 87) من البروتوكول الإضافي الأول لعام 1977. مع ملاحظة أن مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم لا تخرج في حقيقة الأمر عن كونها صورة من صور المسؤولية الجنائية الفردية. وسنتناول ذلك على النحو الآتي:

---

(1) Bassiouni,M. Cherif: Crimes Against Humanity . Op. Cit. P 371.

(2) يتفق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في التفرقة بين المسؤولية الجنائية الفردية (م 25) ومسؤولية القادة والرؤساء الآخرين (م 28) مع فقه كلٍ من محكمتي يوغسلافيا 1993 ورواندا 1994.

(3) جاء نص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بما يأتي:

[1– يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص، فإن الصفة الرسمية للشخص سواءً أكان رئيسًا لدولة أو حكومة أو عضوًا في حكومة أو برلمان أو ممثلًا منتخبًا أو موظفًا حكوميًا لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي كما أنها لا تُشكل في حد ذاتها سببًا لتخفيف العقوبة . 2– لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص سواء كانت في إطار القانون الوطني أم الدولي دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشكل].

الفرع الأول : تعريف بالمحكمة الجنائية الدولية :

لقد كان من ثمار مؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين الذى عُقد تحت رعاية منظمة الأمم المتحدة في (روما) خلال الفترة من 15 يونيو وحتى 17 يوليو 1998، ثمرة إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وهذا يعني الوصول إلى قضاء دولي جنائي دائم؛ الأمر الذي اعتبره البعض – وبحق– الحدث القانوني الدولي الأكثر تميزاً والأكثر دلالة في فترة ما بعد الحرب الباردة(1).

وأن كانت فكرة إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، تعود إلى ما بعد الحرب العالمية الثانية، حينما أصدرت الجمعية العامة للأمم المتحدة قرارها رقم 174 عام 1947 الذي قضى بتكليف لجنة القانون الدولي بصياغة مبادئ القانون الدولي المنصوص عليها في ميثاق نورمبرج، وإعداد مشروع قانون بشأن الانتهاكات الموجهة ضد سلم الإنسانية وأمنها(2).

وقد أقرت لجنة القانون الدولي بأن إنشاء مثل هذا الجهاز أمر ممكن بل ومرغوب فيه، لذلك شكلت الأمم المتحدة لجنة لتقديم اقتراحاتها بهذا الشأن، وفي عام 1951 أعدت اللجنة مشروعًا للنظام الأساسي للمحكمة. وأعادت اللجنة مراجعة مشروع 1951، وفي عام 1953 قدمت مشروعًا نهائيًا، غير أن الجمعية العامة ارتأت تأجيل النظر في هذا المشروع إلى حين الإنتهاء من العمل في مشروع مدونة الاعتداءات ضد سلم البشرية وأمنها، الذي سبق أن تم تأجيل النظر فيه لحين اعتماد تعريف عالمي للعدوان؛ وهو الأمر الذى لم يتم إنجازه إلا في دورة الجمعية العامة عام 1974(3).

إلا أن فكرة إنشاء المحكمة ظلت موضوعًا ثابتًا على جدول أعمال المجتمع الدولي واستمر النظر فيه دوريًا حتى عام 1989، حيث طلبت الجمعية العامة للأمم المتحدة من لجنة القانون الدولي إعداد تقرير حول الاختصاص الجنائي الدولي لمحاكمة تجار المخدرات؛

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص193. د. مدوس فلاح الرشيدي: آلية تحديد الاختصاص وإنعقاده في نظر الجرائم الدولية وفقًا لاتفاق روما عام 1998: مجلس الأمن الدولي، المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الوطنية، مجلة الحقوق – جامعة الكويت، العدد 2 السنة 27، يونيو 2003، ص14. د. طاهر عبد السلام إمام منصور: مرجع سابق، ص379.

(2) انظر: قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة رقم 174، دورة الانعقاد الثانية – وثيقة رقم A/519.

(3) انظر: قرار الجمعية العامة رقم 3314 الدورة 29 وثيقة رقم (1974) A/9631.

وهو ما حدا باللجنة إلى النظر مجددًا في مسألة المحكمة الجنائية الدولية وقررت الاستمرار في مناقشتها بجانب مشروع المدونة[1].

وفي هذا الإطار، قدمت لجنة القانون الدولي أكثر من مشروع تمت مناقشته في الجمعية العامة إلى أن أقرت الجمعية العامة مشروع النظام الأساسي عام 1994 وشكلت بموجبه اللجنة الخاصة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية، ثم اللجنة التحضيرية لأنشاء المحكمة في عام 1995 إلى أن صدر قرار الجمعية العامة رقم 51/ 207 المؤرخ في 17 ديسمبر 1996 بتكليف اللجنة التحضيرية بصياغة المشروع لتقديمه إلى المؤتمر الدبلوماسي الذى سيعقد بروما والمعني بإنشاء المحكمة في يونيو 1998[2].

وفي يوليو 1998، وتتويجاً لكل تلك الجهود من خلال مؤتمر روما الدبلوماسي، تبنت 120 دولة عضوًا في الأمم المتحدة اتفاقية روما التي أنشئت بموجبها لأول مرة في التاريخ محكمة جنائية دولية دائمة[3].

وبالرغم من أن عدد كبير من الدول قد قام بالتوقيع على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في 17 يوليو 1998، إلا أن الفقرة الأولى من المادة (126) من النظام الأساسي تنص على أن: [يبدأ نفاذ هذا النظام الأساسي في اليوم الأول من الشهر الذى يعقب اليوم الستين من تاريخ أيداع الصك الستين للتصديق أو القبول أو الموافقة أو الانضمام لدى الأمين العام للأمم المتحدة][4].

وحتى يتحقق اشتراط ذلك النص كان الانتظار لما يقرب من أربع سنوات حتى تقوم ستون دولة بالتصديق على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وهو ما سمح بدخول النظام الأساسي حيز النفاذ في الأول من يوليو 2002.

وعليه؛ سنعرض لنبذة موجزة عن تشكيل المحكمة الجنائية الدولية:

---

(1) د. طاهر عبد السلام: مرجع سابق، ص379. د. أحمد عبدالحميد الرفاعي: مرجع سابق ص136.

(2) د. محمد سامح عمرو: علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، ص169.

(3) وافقت (120) دولة على إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، في مقابل اعتراض (7) دول من بينها الولايات المتحدة الأمريكية، وامتناع (21) دولة عن التصويت.

(4) الفقرة الأولى من المادة 126 من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

أولا: تشكيل هيئة المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) :

يحتم تقرير المسؤولية الجنائية الدولية للفرد إنشاء قضاء دولي جنائي؛ لمحاكمته عن الجرائم الدولية التي يرتكبها.

غير أن السير الفعال لأي قضاء دولي جنائي يتوقف - بصفة عامة- على التعاون الذي تبديه الدول ومدى ما تقدمه من مساعدات للمحكمة[1].

ويرجع الفضل في إقراره النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لمؤتمر الأمم المتحدة الدبلوماسي للمفوضين. بعد أن كان الوصول إلى إنشاء قضاء دولي جنائي دائم، أمرًا في غاية الصعوبة؛ ولذلك اعتبره البعض- وبحق- الحدث القانوني الدولي الأكثر تميزاً والأكثر دلالة في فترة ما بعد الحرب الباردة.

وعليه؛ فإن المحكمة الجنائية الدولية تتألف وفقًا لنص المادة (34) من النظام الأساسي من أربعة أجهزة رئيسية هي: (أ)- هيئة الرئاسة. (ب)- شعبة الاستئناف والشعبة الابتدائية والشعبة التمهيدية. (ج)- مكتب المدعي العام. (د)- قلم المحكمة.

(أ) هيئة رئاسة المحكمة:

تتألف هيئة رئاسة المحكمة من ثلاثة قضاة: رئيس الهيئة ونائبيه الأول والثاني[2]، وينتخب هؤلاء بالأغلبية المطلقة للقضاة لمدة ثلاث سنوات أو إلى حين انتهاء مدة خدمته كقاضي أيهما أقرب، وتجوز إعادة انتخابهم مرة واحدة.

وعملًا بنص المادة (3/38) من النظام الأساسي، وتكون هيئة الرئاسة مسؤولة عن الآتي: أ- الإدارة السليمة للمحكمة، باستثناء مكتب المدعي العام. ب- المهام الأخرى الموكولة إليها وفقًا لهذا النظام الأساسي[3].

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص568. ولأستاذنا أيضًا الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص188.

(2) يحل النائب الأول للرئيس محل الرئيس في حالة غيابه أو تنحيته، ويحل النائب الثاني للرئيس محل الرئيس في حالة غياب الرئيس ونائبه الأول أو تنحيتهما المادة (2/38) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص24. د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص58. د. مدوس فلاح الرشيدي: مرجع سابق، ص49.

(ب) شعب ودوائر المحكمة:

تتشكل هيئة قضاة المحكمة من 18 قاضيًا إعمالاً لنص المادة (1/36)، ويتم اختيارهم من قبل الدول الأطراف في النظام الأساسي بالأغلبية، وفقًا لنظام الاقتراع السري من بين من ترشحهم دولهم وفق توزيع جغرافي متكافئ لهذا الغرض، ولا يجوز لأي دولة أن ترشح أكثر من شخصين من جنسيتين مختلفتين.

أما فيما يتعلق بالشروط الواجب توافرها في القضاة المرشحين، فينبغي أن يتوافر لديهم الصفات المطلوبة في القاضي بشكل عام، والتي من أهمها الحيدة والخُلق الرفيع.

وبالنسبة لتوزيع الشُعب، فهي بإيجاز ووفقًا لنص المادة (1/39) من النظام الأساسي تتكون من الشُعبة التمهيدية، ويعمل بها ستة قضاة يختصون بالأمور التمهيدية والاتهام، وعمل هذه الشُعبة كما يبدو من عدة مواد متفرقة بالنظام الأساسي أنها تتلقى ما تُسفر عنه تحقيقات المدعي العام وتصدر أوامر القبض وغيرها، بل هي التي تأذن بالبدء في التحقيق عملًا بالمادة 15 من النظام الأساسي، وغير ذلك من الأعمال القضائية التمهيدية ما قبل المحاكمة الفعلية.

ثم الشُعبة الابتدائية وتتكون من ستة قضاة على الأقل وهي شُعبة المحاكمة، وأخيرًا شُعبة الاستئناف وتتكون من الرئيس وأربعة قضاة آخرين[1].

وقد نصت المادة (2/39) من النظام الأساسي على تنظيم العمل بدوائر المحكمة داخل كل شُعبة على النحو الآتي:

[(أ)- تُمارس الوظائف القضائية للمحكمة في كل شُعبة بواسطة دوائر. (ب) 1- تتألف دائرة الاستئناف من جميع قضاة شُعبة الاستئناف. 2- يقوم ثلاثة من قضاة الشُعبة الابتدائية بمهام الدائرة الابتدائية. 3 – يتولى مهام الدائرة التمهيدية إما ثلاثة قضاة من الشُعبة التمهيدية أو قاض واحد من تلك الشُعبة وفقًا لهذا النظام الأساسي وللقواعد الإجرائية وقواعد الإثبات. (ج) – ليس في هذه الفقرة ما يحول دون تشكيل أكثر من دائرة ابتدائية أو دائرة تمهيدية في آن واحد إذا اقتضى ذلك حُسن سير العمل بالمحكمة].

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص61.

وأيًا كانت الدوائر التي سيعمل بها القضاة، فإن اختيار القضاة يتم وفق شروط تتعلق بالكفاءة القانونية والنزاهة واللغات[1].

(ج) مكتب المدعي العام:

يعمل مكتب المدعي العام كجهاز مستقل ومنفصل عن المحكمة الجنائية الدولية، وقد حددت المادة (1/42) من النظام الأساسي اختصاصات مكتب المدعي العام، حيث نصت على أن:[يعمل مكتب المدعي العام بصفة مستقلة بوصفه جهازاً منفصلًا من أجهزة المحكمة، ويكون المكتب مسؤولًا عن تلقي الإحالات وأية معلومات موثقة عن جرائم تدخل في اختصاص المحكمة؛ وذلك لدراستها ولغرض الاضطلاع بمهام التحقيق والمقاضاة أمام المحكمة. ولا يجوز لأي عضو من أعضاء المكتب أن يلتمس أية تعليمات من أي مصدر خارجي ولا يجوز له أن يعمل بموجب أي من هذه التعليمات].

كما تنص الفقرة الثانية من المادة (42) على أن:[يتولى المدعي العام رئاسة المكتب، ويتمتع المدعي بالسلطة الكاملة في تنظيم وإدارة المكتب، بما في ذلك بالنسبة لموظفي المكتب ومرافقه وموارده الأخرى. ويقوم بمساعدة المدعي العام نائب مدعي عام واحد أو أكثر يناط بهم الاضطلاع بأية أعمال يكون مطلوبًا من المدعي العام الاضطلاع بها بموجب هذا النظام الأساسي، ويكون المدعي العام ونواب المدعي العام من جنسيات مختلفة ويضطلعون بوظائفهم على أساس التفرغ].

أما عن كيفية تعيين النائب العام ونوابه، فعملًا بالفقرة الرابعة من المادة (42) التي تنص على أن: [ينتخب المدعي العام بالاقتراع السري بالأغلبية المطلقة لأعضاء جمعية الدول

---

(1) أشارت المادة (3/36) من النظام الأساسي إلى الشروط الواجب توافرها في اختيار القضاة في المحكمة الجنائية الدولية على النحو الآتي: [أ- يُختار القضاة من بين الأشخاص الذين يتحلون بالأخلاق الرفيعة والحياد والنزاهة وتتوافر فيهم المؤهلات المطلوبة في دولة كل منهم للتعيين في أعلى المناصب القضائية . ب- يجب أن يتوافر في كل مرشح للانتخاب للمحكمة ما يأتي: 1- كفاءة ثابتة في مجال القانون الجنائي والإجراءات الجنائية. والخبرة المناسبة اللازمة، سواء كقاض أو مدع أو محام أو بصفة مماثلة أخرى، في مجال الدعاوى الجنائية؛ أو 2- كفاءة ثابتة في مجال القانون الدولي ذات الصلة بالموضوع مثل القانون الإنساني الدولي وقانون حقوق الإنسان وخبرة مهنية واسعة في مجال عمل قانوني ذي صلة بالعمل القضائي للمحكمة؛ ج- يجب أن يكون لدى كل مرشح للانتخاب بالمحكمة معرفة ممتازة وطلاقة في لغة واحدة على الأقل من لغات العمل بالمحكمة].

الأطراف. وينتخب نواب المدعي العام بنفس الطريقة من قائمة مرشحين مقدمة من المدعي العام. ويقوم المدعي العام بتسمية ثلاثة مرشحين لكل منصب مقرر شغله من مناصب نواب المدعي العام. ويتولى المدعي العام ونوابه مناصبهم لمدة تسع سنوات، ما لم يتقرر لهم وقت انتخابهم مدة أقصر، ولا يجوز إعادة انتخابهم].

وبالنسبة لواجبات مكتب المدعي العام، فهي كثيرة ومتنوعة، باعتبار أن مكتب المدعي العام هو الجهة التي يناط بها التحقيق في الجرائم التي تقام بشأنها الدعوى الجنائية، محل اختصاص المحكمة[1].

(د) قلم المحكمة:

عملًا بنص المادة (43) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، يكون قلم المحكمة مسؤولًا عن الجوانب غير القضائية: كإدارة المحكمة وتزويدها بالخدمات، وذلك دون المساس بوظائف وسلطات المدعي العام. ويسمى رئيس قلم المحكمة بالمسجل، ويكون هو المسؤول الإداري الرئيسي للمحكمة؛ ويمارس المسجل مهامه تحت سلطة رئيس المحكمة. وفيما يتعلق بتعيين المسجل، فإن تعيينه يكون بالانتخاب من قبل القضاة وليس من الدول – كانتخاب القضاة والمدعي العام ونوابه – بحيث يقوم القضاة بانتخاب المسجل بالأغلبية المطلقة عن طريق الاقتراع السري. آخذين في اعتبارهم أية توصية تقدم من جمعية الدول الأطراف؛ وعليهم إذا اقتضت الحاجة بناء على توصية من المسجل أن ينتخبوا نائب مسجل بالطريقة ذاتها.

وفيما يتعلق بتعيين بقية موظفي المحكمة وموظفي مكتب المدعي العام وكذا المحققين بمكتب المدعي العام، فعملًا بالمادة (44) من النظام الأساسي فإنهم يعينون بواسطة المدعي العام والمسجل ويقترح المسجل بموافقة هيئة الرئاسة والمدعي العام نظامًا أساسيًا للموظفين يشمل الأحكام والشروط التي يجري على أساسها تعيين موظفي المحكمة ومكافآتهم وفصلهم، ويجب أن توافق جمعية الدول الأطراف على النظام الأساسي للموظفين[2].

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص64.

(2) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص67.

ثانيًا: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C) :

الواقع أن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، هو اختصاص قضائي مكمل لاختصاص القضاء الجنائي الوطني، باعتبار أن الأصل في نظام روما الأساسي أنه يدعو الدول الأطراف إلى المبادرة بالتحقيق في أي وقائع تُشكل جرائم دولية وفقًا للنظام الأساسي، وذلك بواسطة السلطات القضائية الوطنية المختصة طبقًا للقوانين الداخلية لتلك الدول، باعتبار أن هذا الموقف يُشكل خط الدفاع الأول للتعامل مع الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة ومنها الجرائم ضد الإنسانية[1].

وفي هذا السياق، أشار النظام الأساسي لاختصاص المحكمة الجنائية الدولية المتمثل في الاختصاصات الآتية: الاختصاص الموضوعي، والاختصاص الزمني، والاختصاص المكاني، والاختصاص الشخصي، وذلك في المواد: (5، 11، 12، 25) على التوالي.

وقد بينت المادة (21) من النظام الأساسي، أن المحكمة ستقوم بتطبيق أحكام النظام الأساسي بصورة أساسية من حيث القواعد الموضوعية والإجرائية وقواعد الإثبات من ناحية، والمعاهدات السارية الواجبة التطبيق ومبادئ القانون الدولي وقواعده بما في ذلك المبادئ المقررة في القانون الدولي للنزاعات المسلحة من ناحية أخرى، ويدخل في ذلك كل القواعد في إطار القانون الدولي أيا كان مصدرها. بالإضافة إلى المبادئ العامة للقانون التي تستخلصها المحكمة من القوانين الوطنية، بقدر ما يكون تطبيق قواعد القانون الوطني ممكنًا، بشرط ألا تتعارض هذه المبادئ مع النظام الأساسي للمحكمة أو القانون الدولي أو القوانين أو المعايير المعترف بها دوليًا، حين ممارستها لتلك الاختصاصات[2].

وسنتناول – وبإيجاز – اختصاصات المحكمة الجنائية الدولية، وذلك على النحو الآتي:

(1) الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية:

يقتصر اختصاص المحكمة الجنائية الدولية طبقًا للمادة الخامسة من النظام الأساسي على أشد الجرائم خطورة موضع اهتمام المجتمع الدولي بأسره، والتي تتمثل في الآتي:

---

(1) د. صلاح الدين عامر: تطور مفهوم جرائم الحرب، مرجع سابق ص136.

(2) د. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات: المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، مرجع سابق ص121.

(أ) جرائم الإبادة الجماعية. (ب) الجرائم ضد الإنسانية. (ج) جـــرائم الحــــرب. (د) جريمة العدوان.

وسوف نعرض لهذه الجرائم على النحو الآتي:

أ- جريمة إبادة الجنس البشري (الإبادة الجماعية) :

أوردت المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في تعريفها لجريمة إبادة الجنس البشري، التعريف ذاته الذى سبق أن أوردته المادة الثانية من اتفاقيـــة منـــع جريمة إبادة الجنس البشري عام 1948. وعرفتها بأنها تتمثل في ارتكاب أعمال معينة بغية الإبادة الكلية أو الجزئية لجماعة قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية.

إذن فجوهر جريمة إبادة الجنس البشري يتمثل في إنكار حق البقاء لمجموعات بشـــرية مستهدفة بصفة كلية أو جزئية[1]. ويلاحظ على هذه المادة أنها لا تشترط وجود علاقة بين جريمة إبادة الجنس البشري والنزاعات المسلحة، أي إمكانية ارتكاب هذه الجريمة في زمـــن السلم والحرب معًا.

بـ- الجرائم ضد الإنسانية:

لاشك أن المادة السابعة من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قـــد تضـــمنت مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، وهي الجرائم التي تتمثل في ارتكاب أعمال عدتها هذه المادة جزءاً من اعتداء شائع أو منظم موجه ضد أي مجموعة من السكان المدنيين مع إدراك لهذا الاعتداء[2].

وتتكون الجرائم ضد الإنسانية من عنصرين:

الاول: أن ترتكب ضد أي مجموعة من السكان، وذلك على خلاف جريمة إبادة الجنس البشري التي ترتكب بحق جماعات معينة ولأسباب قومية أو إثنية أو عنصرية أو دينية.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص25. د. سمعان بطرس فـــرج الله: مرجع سابق، ص428 – 434.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص571. د. سمعان بطرس فرج الله: الجرائم ضد الإنسانية، المرجع السابق، ص439.

الثاني: أن تكون هذه الأعمال جزءًا من اعتداءات واسعة النطاق أو منظمة، وهو العنصر الأساسي الذى يضفي الصفة الدولية على الجرائم ضد الإنسانية[1].

ج- جرائم الحرب:

جرائم الحرب هي عبارة عن مخالفات تقع ضد القوانين والأعراف التي تحكم سلوك الدول والقوات المتحاربة والأفراد في حالة الحرب، وقد تقع على الأشخاص أو الممتلكات. ولذلك تضمنت المادة الثامنة من النظام الأساسي للمحكمة مفهوم جرائم الحرب، حيث أشارت إلى أن المحكمة تختص بالنظر فيما يتعلق بجرائم الحرب، ولاسيما عندما ترتكب في إطار خطة أو سياسة عامة أو في إطار عملية ارتكاب واسعة النطاق لهذه الجرائم[2].

د- جريمة العدوان:

نتيجة لعدم توصل المفوضين في مؤتمر روما الدبلوماسي لاتفاق بشأن تعريف جريمة العدوان، ومع ذلك أدرجت كجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة. غير أنها لم تعرف، وعملاً بنص الفقرة الثانية من المادة (5) من النظام الأساسي، الذي يقضي بتعليق اختصاص المحكمة بشأنها حتى يتم الاتفاق على تعريفها[3].ولذلك؛ سيقتصر الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية في هذه المرحلة على ثلاث جرائم هي: جريمة إبادة الجنس البشري، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب.

(2) الاختصاص الشخصي للمحكمة:

اتفق الفقه الجنائي الدولي على قصر المسؤولية الجنائية على الأشخاص الطبيعيين، وهذا ما أكدته المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، التي قصرت المسؤولية الجنائية على الأفراد دون سواهم، ونصت في فقرتها الأولى على أنه: "يكون للمحكمة

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسات في القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000، ص465.

(2) د. سمعان بطرس فرج الله: المرجع السابق، ص437.

(3) انظر نص المادة 5 (2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص68. د. محمد سامح عمرو: علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص195.

اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملًا بهذا النظام الأساسي" . فيما أشارت في فقرتها الثانية إلى أنه: "الشخص الذى يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولًا عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقًا لهذا النظام الأساسي". كما أضافت الفقرة الثالثة من المادة نفسها إلى أنه:"وفقًا لهذا النظام الأساسي يسأل الشخص جنائيًا ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة"[1].

ومن خلال نص المادة (25) يتضح أن المسؤولية الجنائية مقصورة فقط على الأشخاص الطبيعيين دون الدول في ظل النظام الأساسي، كما أن المسؤولية الجنائية للأفراد لا تؤثر في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي. ومن المتصور عملًا أن تقوم مسؤولية الفرد الجنائية إلى جانب مسؤولية الدولة المدنية عن الجرائم المرتكبة؛ ومن ثم تلتزم الدولة بتعويض الأضرار التي حدثت للغير من جراء تصرفات المسؤولين في الدولة، الذين ارتكبوا هذه الجرائم باسمها، غير أن المحكمة الجنائية الدولية وطبقًا لنظامها الأساسي غير مختصة ببحث دعاوى المسؤولية الدولية للدولة[2].

(3) الاختصاص المكاني للمحكمة الجنائية الدولية:

ينهض الاختصاص المكاني للمحكمة الجنائية الدولية على مبدأ الاختصاص الجنائي الإقليمي، وليس الاختصاص العالمي، فالأصل في الاختصاص الجنائي، هو الاختصاص الإقليمي؛ ومن ثم فإن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية هو تكميلي لهذا الاختصاص الإقليمي. ولذلك؛ لا ينعقد اختصاص المحكمة إلا عن جرائم ارتكبت في إقليم دولة طرف في اتفاقية المحكمة، أو مصدقة على الاتفاقية، وهي بهذا التصديق على الاتفاقية تكون قد قبلت اختصاص المحكمة بنظر ما يقع على أراضيها من الجرائم المحددة في ميثاق المحكمة، كما ورد النص عليه في المادة 12 (1،2) من النظام الأساسي[3]. وفضلًا عن ذلك، يمكن أن تختص المحكمة بنظر الجرائم التي تقع في إقليم دولة غير طرف، بشرط أن تقبل هذه

---

(1) انظر الفقرات (1،2،3) من المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وانظر أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص26.

(2) د. أبو الخير أحمد عطية: المحكمة الجنائية الدولية . مرجع سابق، ص187.

(3) انظر: نص المادة 12 (1،2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الدولة اختصاص المحكمة، وإن تكون الجريمة قد ارتكبت في إقليمها، أو أن يكون المتهم أحد رعاياها. على أن يكون ذلك القبول بموجب إعلان تودعه الدولة المعنية لدى مسجل المحكمة عملًا بنص المادة 12(3) من النظام الأساسي[1].

(4) الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية:

نصت المادة 11(1) من النظام الأساسي للمحكمة على أنه: " ليس للمحكمة اختصاص إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام ". ويتضح من هذا النص أن اختصاص المحكمة بنظر الجرائم الدولية طبقًا لنظامها الأساسي هو اختصاص مستقبلي فقط، أي لا يسري اختصاص المحكمة على الجرائم التي ارتكبت قبل سريان نفاذ اتفاقية إنشائها[2].

أما بالنسبةِ للدول التي انضمت للاتفاقية بعد إبرامها، فتنص الفقرة الثانية من المادة ذاتها على أنه: "إذا أصبحت دولة من الدول طرفًا في هذا النظام الأساسي بعد نفاذه، لا يجوز للمحكمة أن تمارس اختصاصها إلا فيما يتعلق بالجرائم التي ترتكب بعد بدء نفاذ هذا النظام بالنسبةِ لتلك الدولة، ما لم تكن الدولة قد أصدرت إعلانًا بموجب الفقرة (3) من المادة (12)".

بمعنى، أن يكون الاختصاص للمحكمة مستقبليًا بالنسبةِ للدول المنضمة، ولا يبدأ إلا مع انضمام هذه الدول للاتفاقية، ويستثنى من هذا أن تكون الدولة قد أصدرت إعلانًا بموجب الفقرة الثالثة من المادة (12) بقبول الاختصاص شأنها في ذلك شأن الدول الأطراف في الاتفاقية[3].

وهناك حكم آخر استثنائي على قاعدة قبول الدولة للاختصاص، هو جواز أن تختار الدولة المنضمة أخيرًا تأجيل تطبيق الاختصاص بالنسبةِ لجرائم الحرب لمدة سبع سنوات؛ وذلك عملًا بنص المادة (124) من النظام الأساسي.

---

(1) انظر: نص المادة 12 (3) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ود. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية ...، مرجع سابق، ص37.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص572.

(3) د. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات: المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، مرجع سابق ص129.

(5)-مبدا تكامل الاختصاص بين القضاء الجنائي الدولي والقضاء الجنائي الوطني:

لم يعد مفهوم العدالة الجنائية ذا منظور إقليمي ينطلق من الصياغات التشريعية للمشرع الوطني، حتى يتم تنفيذها بمعرفة أجهزة العدالة الجنائية الوطنيـة، والمتمثلـة في السـلطة القضائية داخل الدولة؛ ولكن الأمر تُعدّى هذا المفهوم إلى النطاق الدولي[1]، الذى بـات يستهدف استكمال منظومة العدالة الجنائية، من خلال إقرار أنظمة قضائية دولية، تنـهض بمسؤولية مقاضاة المتهمين بارتكاب جرائم دولية محددة على سبيل الحصـر، لا يسـتطيع القضاء الوطني أن يفصل فيها لأي سبب من الأسباب[2].

وفي هذا الصدد، أكدت الفقرة العاشرة من الديباجة وكذا المادة الأولى مـن النظـام الأساسي على أنه: [تكون المحكمة الجنائية الدولية المنشأة بموجب النظام الأساسي مكملـة للولايات القضائية الوطنية]. والولايات القضائية تعني الاختصاص، أي أن تكون المحكمـة الجنائية الدولية مكملة لاختصاص القضاء الجنائي الوطني؛ فالاختصاص الجنـائي الـوطني يكون له الأسبقية دائمًا على اختصاص المحكمة الجنائية الدولية[3].

أحوال عدم إمكانية قبول الدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية:

وفقًا لنص المادة (17) من النظام الأساسي فإن أحوال عدم قبول الدعوى الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية تتحدد في الآتي:

أ- إذا كان هناك تحقيق أو محاكمة منظورة بالفعل أمام القضاء الوطني في دولة مختصـة (ما لم تكن الدولة غير قادرة أو غير راغبة في التحقيق أو المقاضاة).

ب- إذا كانت دولة مختصة قد أجرت التحقيق في الدعوى، وانتهت إلى عدم وجـود وجه لإقامة الدعوى الجنائية (ما لم يكن ذلك ناتجاً عن عدم الرغبة أو عدم القدرة للدولـة المذكورة على المقاضاة).

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، المرجع السابق، ص19.

(2) د. عبد الفتاح محمد سراج: مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، صأ من المقدمة.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص574. ولأستاذنا أيضًا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص28. د. مدوس فلاح الرشيدي: آلية تحديد الاختصاص وإنعقـاده في نظـر الجرائم الدولية مرجع سابق، ص55.

ج- إذا كان الشخص قد سبق أن حُوكم على السلوك موضوع الشكوى (مالم تكن المحاكمة صورية أو غير نزيهة)[1].

د- إذا لم تكن الواقعة على درجة كافية من الخطورة تبرر اتخاذ المحكمة إجراء آخر.

والحقيقة أن هذه المادة تعكس العناصر الرئيسية للعلاقة بين المحكمة الجنائية الدولية من جهة، والمحاكم الوطنية من جهة أخرى؛ فهي تؤول اختصاص المحكمة بأسلوب سلبي من خلال النص على مالا يمكنها القيام به، بدلًا من تعريف ما تستطيع القيام به. بمعنى أكثر وضوحاً، قبول أي دعوى أمام المحكمة الجنائية الدولية يشترط فيها أن تستوفي الأربعة الشروط الآتية:

1- ألا يكون هناك تحقيق جار أو محاكمة جارية من قبل دولة مختصة في حق الشخص المعني عن الأفعال نفسها التي تعتبر جريمة دولية.

2- ألا تكون دولة مختصة قد قررت عدم إجراء المحاكمة.

3- ألا يكون الشخص المعني قد سبق محاكمته بالفعل.

4- أن تكون للدعوى خطورة كافية تبرر اتخاذ المحكمة لإجراء آخر.

ومن ثم؛ ينبغي اعتبار هذه الشروط متلازمة، أي لابد من استيفائها جميعًا لغرض إفساح المجال لتدخل المحكمة الجنائية الدولية[2].

حريٌ بالذكر إن الغرض الذي تم من أجله إنشاء قضاء دولي جنائي يرجع إلى أمور عدة، منها:

- خطورة الجرائم المرتكبة، وما ترتبه من أضرار للإنسان والأشياء.

- وجود أحوال تحتم المحاكمة الدولية، إما لإحتمال عدم محاكمة الجناة أمام قضاء معين، أو لأن مثل هذه المحاكمة ليست مفعلة؛ لإحتمال المحاباة وعدم النزاهة.

- الطبيعة الدولية للجرائم المرتكبة، وشجب الرأي العالمي لها.

---

(1) د. ثقل سعد العجمي: مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص27.

(2) أوسكار سوليرا: الاختصاص القضائي التكميلي والقضاء الدولي الجنائي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002.

- الرغبة في أن تجعل من المحاكمة على الصعيد الدولي، تردع كل من تسول له نفسه ارتكاب أي جرائم مستقبلًا[1].

الفرع الثاني : المسؤولية الجنائية الفردية في نص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية :

لقد كان من أصعب ما واجه المفاوضين في مؤتمر (روما) الدبلوماسي، هو تحديد قواعد المسؤولية الجنائية الفردية التي وردت في نص المادة (25) من النظام الأساسي والتي جاء فيها ما يلي:

[1- يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملًا بهذا النظام الأساسي.

2- الشخص الذى يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولًا عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقًا لهذا النظام الأساسي.

3- وفقًا لهذا النظام الأساسي يُسأل الشخص جنائيًا ويكون عرضة للعقاب عن أية جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حال قيام هذا الشخص بما يلي:

(أ) ارتكاب هذه الجريمة سواء بصفته الفردية أو بالاشتراك مع آخر أو عن طريق شخص آخر بغض النظر عما إذا كان ذلك الشخص مسؤولًا جنائيًا.

(ب) الأمر أو الإغراء بارتكاب أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها.

(ج) تقديم العون أو التحريض أو المساعدة بأي شكل آخر بغرض تيسير ارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها بما في ذلك توفير وسائل ارتكابها.

(د) المساهمة بأية طريقة أخرى في قيام جماعة من الأشخاص، يعملون بقصد مشترك بارتكاب هذه الجريمة أو الشروع في ارتكابها، على أن تكون هذه المساهمة متعمدة وإن تقدم:

1 - إما بهدف تعزيز النشاط الإجرامي للجماعة، إذا كان هذا النشاط أو الغرض منطويًا على ارتكاب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص569. ولأستاذنا أيضًا الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرحع سابق، ص189.

2- أو مع العلم بنية ارتكاب الجريمة لدى هذه الجماعة.

(ه) فيما يتعلق بجريمة الإبادة الجماعية، التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية.

(و) الشروع في ارتكاب الجريمة، عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ به تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة، ولكن لم تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص. ومع ذلك، فالشخص الذى يكف عن بذل أي جهد لارتكاب الجريمة، أو يحول بوسيلة أخرى دون إتمام الجريمة، لا يكون عرضة للعقاب بموجب النظام الأساسي على الشروع في ارتكاب الجريمة، إذا هو تخلى تمامًا وبمحض إرادته عن الغرض الإجرامي.

4- لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدول بموجب القانون الدولي].

ومن استقراء نص المادة السابقة يتضح الآتي:

أ- تتقرر المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية على الأشخاص الطبيعيين (الأفراد) فحسب؛ ومن ثم فلا مسؤولية على الأشخاص المعنوية (كالدولة مثلًا) في ظل النظام الأساسي للمحكمة[1].

ب- لا تؤثر المسؤولية الجنائية الدولية للفرد على مسؤولية الدولة بموجب القانون الدولي، وهذا ما قررته الفقرة الرابعة من المادة (25) من أنه: "لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدولة بموجب القانون الدولي"؛ ومن ثم تظل الدولة مسؤولة عن الضرر الذى يلحق بالآخرين نتيجةً أعمالها غير المشروعة، وتلتزم الدولة بجبر هذا الضرر على النحو المقرر في أحكام المسؤولية الدولية[2].

(1) Luder, Sasha;, The legal nature of the International Criminal Court and the emergence of supranational elements in International Criminal Justice, (I.C.R.C), 2002, vol. 84. P 88.

(2) جدير بالذكر أن المادة (75) من النظام الأساسي للمحكمة والمتعلقة بجبر أضرار المجني عليهم تنص على أن: [للمحكمة أن تصدر أمرًا مباشرًا ضد شخص مدان تُحدد فيه أشكالًا ملاءَمة من أشكال جبر أضرار المجني عليهم، أو فيما يخصهم، بما في ذلك ردّ الحقوق والتعويض وردّ الاعتبار، وللمحكمة أن تأمر، حيثما كان مناسبًا ، بتنفيذ قرار الجبر عن طريق الصندوق الاستئماني للمحكمة] .

ولكن من المتصور عملًا أن تقوم المسؤولية الجنائية للفرد إلى جانب المسؤولية المدنية للدولة عن الأضرار التي تحدث للغير من جراء تصرفات المسؤولين في الدولة[1].

ولكن ينبغي الأخذ بعين الاعتبار أن المحكمة الجنائية الدولية – طبقًا لنظامها الأساسي – غير مختصة ببحث دعاوى المسؤولية الدولية للدول.

وإعمالاً لنص المادة (25) سنقوم – وبإيجاز – ببحث جوانب المسؤولية عن المساهمة الجنائية في جريمة التحريض العلني المباشر على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، وعن الشروع في ارتكاب الجرائم الدولية الأخرى، التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وذلك على النحو الآتي:

أولًا: المساهمة الجنائية:

الواقع أن المسؤولية عن المساهمة الجنائية التي تعرفها القوانين الوطنية، لا تعتبر جديدة على القانون الدولي الجنائي، فعلى الرغم من اقتصار ميثاقي نورمبرج وطوكيو على ذكر المؤامرة إلا أن محاكماتهما أظهرت أن كثيرًا ممن أدينوا فيهما اعتبروا مسؤولين كمساهمين أكثر من كونهم فاعلين أصليين[2]، وكان من الضروري الاعتماد على قواعد المساهمة الجنائية للوصول إلى أولئك الذين ينظمون ويشجعون ويحرضون على ارتكاب الجرائم الدولية[3].

غير أن معظم القوانين الوطنية، تفرق بين نوعين من المساهمة الجنائية: المساهمة الأصلية، أو ما يعرف بتعدد الفاعلين، والمساهمة التبعية أو الثانوية. وعلى العكس من ذلك، يسوي القانون الدولي الجنائي بين نوعي المساهمة منذ محاكمات نورمبرج[4].

= ليس في هذه المادة ما يُفسر على أنه ينطوي على مساس بحقوق المجني عليهم بمقتضى القانون الوطني أو الدولي]. ومن ثم؛ وطبقًا للفقرة الأخيرة يجوز للمجني عليهم مطالبة الدولة بالتعويض.

(1) Shokry, M, Aziz The Crime of Aggression, a paper submitted to the Arab International Conference on the I. C .C, Jordan, 2000.

(2) د. فتوح عبد الله الشاذلي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص321.

(3) Schabas, William A., Genocide In International Law, Op. Cit P. 290 .

(4) وعلى كل حال لا تحول هذه التسوية القانونية بين نوعي المساهمة دون إعمال السلطة التقديرية للقاضي المعترف لها في تفريد العقاب. د. فتوح عبد الله الشاذلي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص319.

ثانيًا: التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية:

تنص الفقرة (3/هـ) من المادة (25) من النظام الأساسي على تجريم عملية التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، باعتبارها جريمة مستقلة، أي باعتبار عملية التحريض جريمة سواء ارتكبت جريمة الإبادة الجماعية المحرض عليها أم لم ترتكب.

وقد أثارت الفقرة السابقة في مؤتمر روما نقاشًا مماثلًا لذلك النقاش الذى دار أثناء صياغة اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948، والذي استند إلى تخوف البعض، وبشكل خاص ممثل وفد الولايات المتحدة الأمريكية من استغلال النص على تجريم التحريض العلني والمباشر للمساس بحق حرية التعبير المعترف به في قواعد القانون الدولي. وخاصةً من جانب الاتحاد السوفيتي السابق(1).

وفي النهاية تم الاتفاق على إدراج هذه الفقرة في المادة (25)؛ نظرًا لما رأته الوفود من طبيعة الخطورة الاستثنائية التي تميّز جريمة الإبادة الجماعية. ومع ذلك لم تشر هذه الفقرة إلى ماهية التحريض المباشر والعلني، إلا أنه من الواضح أن هذا النوع من التحريض يتضمن حث الجمهور على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية عن طريق الخطب أو الإذاعة أو التلفاز أو الصحافة، وقد شهد القرن المنصرم أمثلة مهمّة على مثل هذا النوع من التحريض المباشر والعلني، كما كان عليه الحال في الحرب العالمية الثانية، أو في حرب البلقان(2). ومن أبرز الأمثلة على مثل هذا النوع من التحريض، ما قامت به جماعة الهوتو في رواندا من استخدامها لمحطات الإذاعة الرسمية وغير الرسمية في التحريض على عملية الإبادة الجماعية لجماعة التوتسي، وبالفعل فقد نتج عن ذلك التحريض مقتل مئات الألوف معظمهم من التوتسي. وللعلم أن هذه العمليات قد تمت على شكل خطة منهجية، حيث كانت الإذاعة تُشكل أهم وسائل تنفيذها من خلال إعلانها عن قوائم بأسماء

(1) Metzl, Jamie Fredric, Rwanda Genocide and The International Law Of Radio Jamming, In, (A.J.I.L). Vol. 91, October 1997. No. 4. P. 638.

(2) على الرغم من عدم نص ميثاق نورمبرج على تجريم الإبادة الجماعية، وعلى عدم النص على تجريم التحريض المباشر والعلني عليها، إلا أنه مع ذلك قد تمت المساءلة أمام محكمة نورمبرج عن مثل هذا النوع من التحريض عندما تم الحكم بالإعدام على Streicher بتهمة ارتكابه جرائم ضد الإنسانية من خلال قيامه بالتحريض على قتل وإبادة اليهود عندما كان يعمل ناشرًا لصحيفة Der sturmer في ألمانيا. انظر:

- Metzl, Jamie Fredric, OP. Cit . P. 636.

المستهدفين، وعلى أثر ذلك تقوم الميليشيات بإعدامهم على الفور عن طريق إعداد كمائن وحواجز على الطرقات[1].

ثالثا: الشروع:

حالة الشروع في القوانين الجنائية الوطنية هي إحدى صور الركن المادي للجريمة، وعادة ما تميز القوانين الجنائية بين المراحل الثلاث التي تمر بها الجريمة وهي:

أ- مرحلة التفكير بالجريمة والعزم على ارتكابها، وهذه المرحلة لا تخضع للتجريم والعقاب لأن القانون لا يعاقب على النوايا.

ب- مرحلة التحضير والإعداد لارتكاب الجريمة، كما في حالة شراء السلاح المراد استخدامه في ارتكابها، والأصل في هذه المرحلة أيضًا عدم خضوعها للتجريم والعقاب، إلا إذا كانت الأعمال التحضيرية تُشكل في حد ذاتها جريمة معاقبًا عليها.

ج- مرحلة البدء في التنفيذ، أي الشروع، وفيه يبدأ الفاعل في تنفيذ مشروعه الإجرامي، ولكن النتيجة الإجرامية لا تتحقق لسبب لا دخل لإرادته فيه[2].

أمّا القانون الدولي الجنائي فنجده يجرم حالة الشروع – على الرغم من عدم النص عليها صراحةً في مواثيق المحاكم الجنائية الدولية – حيث جرم الشروع في اتفاقية الإبادة الجماعية عام 1948، وفي مسودة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996[3].

ويُلاحظ أن القانون الدولي الجنائي قد خرج عن الأصل المتبع في القوانين الوطنية، لكونه يعاقب في بعض الحالات على الأعمال التحضيرية، وقد تبنى ميثاقا نورمبرج وطوكيو هذا التوجه بالنسبةِ للجرائم ضد السلام (العدوان)، حيث جرم ميثاقا نورمبرج في المادة (6) وميثاق طوكيو في المادة (5) التحضير أو الإعداد لشن حرب عدوانية لما تمثله من تهديد وشيك للسلم والأمن الدوليين اللذين يشكلان المصلحة الأساسية التي يضطلع

---

(1) Metzl, Jamie Fredric, OP. Cit . P. 629.

(2) د. حسنين إبراهيم صالح عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص109.

(3) بالرغم من عدم النص في ميثاقي نورمبرج وطوكيو على الشروع صراحةً، إلا أن تجريمها للأعمال التحضيرية المتعلقة بالعدوان يؤكد قبولهما بفكرة تجريم الشروع في الجرائم الدولية.

القانون الدولي[1]. وفي هذا السياق، جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في الفقرة (3 / و) من المادة (25) ليشير صراحةً إلى تجريم حالة الشروع، وحدد الشروع بأنه يتم عن طريق اتخاذ إجراء يبدأ في تنفيذ الجريمة بخطوة ملموسة دون أن تقع الجريمة لظروف غير ذات صلة بنوايا الشخص[2].

وينسجم مفهوم الشروع وفق هذه الفقرة، مع مفهومه في القوانين الوطنية، وفي هذا خروج على ما هو عليه الحال في القانون الدولي الجنائي من تجريم الأعمال التحضيرية، فضلًا عن تجريم إجراءات بدء التنفيذ.

الفرع الثالث : مبدأ مسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين[3] عن جرائم مرؤوسيهم في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية :

من الثابت أن أكثر الانتهاكات الجسيمة للقانون الدولي الإنساني تحدث في الأماكن التي تنشب فيها الحروب والنزاعات المسلحة، من قبل أفراد القوات المسلحة لأي من أطراف النزاع، ودون أي دور يذكر – لمنع تلك الانتهاكات – من قبل الرؤساء والقادة العسكريين؛ إمّا لأنهم يشتركون في ارتكابها بأي شكل من الأشكال، وإمّا أنهم لا يعلمون بها؛ ومن ثم يعتقدون خطأً أنهم غير مسؤولين جنائيًا عنها[4].

---

(1) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص128.

(2) انظر نص المادة المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(3) حريٌ بالذكر أن القانون اليمني رقم (21) لعام 1998 بشأن الجرائم والعقوبات العسكرية، قد أفرد فصلًا خاصًا بجرائم الحرب، وذلك في الفصل الثالث من الباب الثالث الذي احتوى على أربع مواد (20 – 23) اشتملت على عددًا من صور الممارسات التي تعتبر جرائم حرب، وإن كانت القائمة التي جاءت بها تلك المواد لم تأت على كل أنواع الممارسات التي تُعدّ مخالفات جسيمة لأحكام القانون الدولي الإنساني أو كجرائم حرب كما وضعتها اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949 والبروتوكول الإضافي الأول عام 1977 الملحق بها.

(4) العميد/ حسين عيسى مال الله: مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003، ص401.

- Slierdregt, E, Van, The Criminal Responsibility of Individual for violations International Humanitarian Law, The Hague, T. M .C. Asser press, 2003, P. 120.

– د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص376. د. محمد عادل محمد سعيد: مرجع سابق، ص664. حولية لجنة القانون الدولي المجلد الثاني، (ج 2) 1996، مرجع سابق، ص52.

وفي هذا الصدد، أكدت المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على مبدأ مسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين عن جرائم مرؤوسيهم، وجاء نصها على النحو الآتي:

[بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في هذا النظام الأساسي من أسباب أخرى للمسؤولية الجنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة:

1- يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري مسؤولًا مسؤولية جنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين، حسب الحالة، نتيجةً لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة:

أ- إذا كان ذلك القائد العسكري أو الشخص قد علم، أو يفترض أن يكون قد علم، بسبب الظروف السائدة في ذلك الحين، بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.

ب- إذا لم يتخذ ذلك القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة.

2- فيما يتصل بعلاقة الرئيس بالمرؤوس غير الوارد وصفها في الفقرة (1)، يُسأل الرئيس جنائيًا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين؛ نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة:

أ- إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم.

ب- إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس.

ج- إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة].

ولهذا؛ يُعَد نص المادة السابقة – عند بعض الفقهاء – النص الوحيد في النظام الأساسي الذى يذكر المسؤولية الجنائية عن الامتناع كعنصر في الركن المادي. حيث قررت هذه المادة مسؤولية القائد أوالرئيس الأعلى عن أفعال مرؤوسيهما في ظل بعض الظروف، حتى لو أنهما لم يأمرا مباشرةً بارتكاب الجرائم، واستنادًا إلى حقيقة مفادها أن من له سلطة في أن يمنع الجريمة ولا يقوم بذلك، يعتبر مسؤولًا عن ارتكابها؛ لاسيما إن تغاضيه عن هذه الجرائم يرسل إشارة إلى مرؤوسيه بالاستمرار في جرائمهم دون الخوف من العقاب[1].

والواقع أن مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة العسكريين عن جرائم مرؤوسيهم قد طُبق للمرة الأولى في سياق جرائم الحرب، والمثال الأبرز لذلك، قضية القائد العسكري الياباني (Yamashita) التي حدثت في أعقاب الحرب العالمية الثانية، والتي حكم عليه فيها بالإعدام، بحجة فشله في التحكم في قواته التي ارتكبت مجازر في عدد من الأقاليم التي كانت اليابان قد احتلتها آنذاك[2].

ومن الناحية العملية، يثير نص المادة (28)، سواء فيما يتعلق بالقائد العسكري الأعلى، أو الرئيس المدني الأعلى، صعوبات تتعلق بالركن المعنوي وبالعلاقة مع المادة (30) من النظام الأساسي التي تشترط توافر القصد الجنائي المتمثل بالعلم والإرادة (القصدالجنائي)، بينما تستند مسؤولية القائد والرئيس الأعلى في نص المادة (28) على مجرد الإهمال[3].

وعلى الرغم من أهمية هذا النوع من المسؤولية في تغطية الحالات التي ترتكب فيها جرائم من قبل المرؤوسين، دون أن يكون بالإمكان إثبات المسؤولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين على أساس إصدار الأوامر.

أي على أساس المساهمة الجنائية المشار إليها في الفقرة (3 / ب) من المادة (25) من النظام الأساسي. ومع ذلك يبقى تطبيق مثل هذا النوع من المسؤولية يُشكل خطورةً فعليةً على تحقيق العدالة الجنائية، إذا لم يتم وفق معايير دقيقة تأخذ بالحسبان الحالات التي قد لا

---

(1) Sadat, Leila Nadya, Op. Cit. P. 203.

(2) Schabas, William A., OP. Cit. P.P. 304 - 308.

(3) د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: مرجع سابق، ص146. د. عمار تيسير بجبوج: مرجع سابق ص173. د. صفوان مقصود خليل: مرجع سابق، ص128.

يكون بإمكان القائد أو الرئيس الأعلى القيام بإجراء يمنع فيه ارتكاب الجرائم، خاصةً في حالات النزاع المسلح[1].

كيفية إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم:

جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية شاملًا لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء الآخرين عن جرائم مرؤوسيهم، سواء تعلق الأمر بالتطبيق المباشر لهذا المبدأ أو بتطبيقه غير المباشر. فالتطبيق المباشر لمبدأ مسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين عن جرائم مرؤوسيهم يتمثل في الحالة التي يكون فيها القادة والرؤساء هم من أصدر الأوامر لمرؤوسيهم بارتكاب أي من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة، حيث تنص الفقرة (2) من المادة (25) من النظام الأساسي على أنه: [... يسأل الشخص جنائيًا ويكون عرضة للعقاب عن أي جريمة تدخل في اختصاص المحكمة في حالة قيام هذا الشخص بما يلي: أ-...؛ ب- الأمر أو الإغراء بارتكاب، أو الحث على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها][2].

أمّا التطبيق غير المباشر لمبدأمسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين عن جرائم مرؤوسيهم فيتمثل في حالة قيام المرؤوس بارتكاب الجرائم دون أمر من الرئيس ولكن بعلمه ودون تدخلًا منه لمنع هذه الجرائم أو قمعها[3]، ولهذا جاء النظام الأساسي بتنظيم وتفصيل للمبدأ وغير مسبوق على مستوى القانون الدولي.

وقد رأينا كيف أن المادة (28) من النظام الأساسي قد جاءت بتنظيمين مستقلين لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم [4]؛ أحدهما يتعلق بالقائد العسكري، والآخر يتعلق بالرئيس المدني، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

أولًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للقائد العسكري عن جرائم مرؤوسيه:

أشرنا فيما سبق لنص الفقرة (1) من المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والتي تنص على أنه: [يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا باعمال

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص157.

(2) انظر: الفقرة الفرعية (ب) من الفقرة (2) من المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(3) د. ضاري خليل، د. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص169. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص181.

(4) Schabas, William A., Genocide In International Law OP. Cit. P. 307.

القائد العسكري، مسؤولًا مسؤولية جنائية عن الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين، أو تخضع لسلطته وسيطرته الفعليتين حسب الحالة، نتيجة لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة:

أ – إذا كان ذلك القائد العسكري أو الشخص قد علم أو يفترض أن يكون قد علم بسبب الظروف السائدة حينئذ، بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.

ب – إذا لم يتخذ ذلك القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة][1].

ومن خلال استقراء نص المادة 28 (1) يتضح الآتي:

1– أن هذا النص يتعلق بالقائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري، وهذه العبارة الأخيرة تحتمل أكثر من تأويل. فإذا كان مصطلح "القائد العسكري" مفهومًا ولا غموض فيه، إذ يتعلق بأي رئيس يقع ضمن تسلسل القيادة العسكرية، غير أن مصطلح "الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري" قد ينطبق على أي شخص عسكري خارج التسلسل القيادي، وليس بالضرورة برتبة رئيس. كذلك فإن هذه العبارة قد تشمل الأشخاص المدنيين الذين يمارسون سلطة وسيطرة قانونية على قوات الجيش أيا كان حجم هذه القوات[2].

2– لا يكفي أن يكون هناك رئيس أو قائد بهذه الصفة، بل يجب أن يمارس هذا الرئيس أو القائد سلطة وسيطرة فعلية على مرؤوسيه، وهذا من شأنه قصر المساءلة الجنائية على أولئك القادة أو الرؤساء الذين لديهم قدرة مادية في السيطرة على جنودهم[3].

(1) المادة (1/28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية . د. مخلد الطراونة: الجرائم الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة ومدى إمكانية تقديم المسؤولين عنها للمحاكمة، مجلة كلية الحقوق – جامعة الكويت، العدد 2 – السنة 29، يونيو 2005، ص324.

(2) Sadat, Leila Nadya, Op. Cit. P. 205.

(3) د. علا عزت عبد المحسن: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2007، ص132. د. محمد عادل محمد سعيد: التطهير العرقي، مرجع سابق، ص666.

3- أن تكون الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة قد ارتكبت من القوات المرؤوسة؛ نتيجةً لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة. وبذلك يكون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اشترط وجود علاقة سببية بين ارتكاب المرؤوس للجرائم وإخفاق الرئيس أو القائد في ممارسة سلطته وسيطرته عليهم. وبعبارة أخرى لو أن هذا الرئيس أو القائد مارس دوره في الرقابة على سلوك مرؤوسيه بشكل مناسب لما وقعت منهم هذه الجرائم(1).

4- لا يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري مسؤولًا جنائيًا عن جرائم مرؤوسيه، ما لم يكن هذا القائد العسكري أو الشخص قد علم، أو يفترض أنه قد علم، بسبب الظروف السائدة في ذلك الوقت أن مرؤوسيه يرتكبون، أو على وشك ارتكاب الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة(2).

والحقيقة أن اشتراط العلم، أو المعرفة، يعني أن مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، يقوم على أساس إخفاق هؤلاء القادة والرؤساء في أداء واجبهم في السيطرة على سلوك مرؤوسيهم، وليس على أساس تحمّل أخطأ مرؤوسيهم فحسب.

ومن ثم؛ قد يكون علم القائد العسكري أو الشخص علمًا حقيقيًا؛ أي عندما يثبت توافره عن طريق الأدلة المباشرة، كما لو كان هذا القائد أو الشخص موجودًا أثناء ارتكاب مرؤوسيهم لهذه الجرائم، وقد يكون علمًا مفترضًا، إذا كان هذا العلم يستنتج وجوده من توافر بعض الظروف، كما لو كانت جرائم المرؤوسين واسعة الانتشار، أو استغرق ارتكابها فترة زمنية طويلة، أو كانت كثيرة ومتعددة (3).

5- وأخيرًا يجب أن يكون هذا القائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري، قد أخفق في اتخاذ جميع التدابير اللازمة والمعقولة – في حدود سلطته –

---

(1) Ahmed Abou -El- Wafa; Crimimnal International Law, Op. Cit. P. 78.

(2) د. عمار بجبوح: التعاون الدولي في مكافحة الإرهاب، مرجع سابق ص175. أ. هشام قواسمية: المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، الطبعة الأولى، دار الفكر والقانون، المنصورة – مصر، 2011، ص244.

(3) د. مخلد الطراونة: الجرائم الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة، مرجع سابق، ص325. د. عُلا عزت عبد المحسن: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص3 13.

لمنع جرائم مرؤوسيه، أو قمعها، أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للقيام بالتحقيق والمقاضاة[1].

ثانيًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للرئيس المدني عن جرائم مرؤوسيه:

تنص المادة 28 (2) من النظام الأساسي على أنه: [فيما يتصل بعلاقة الرئيس بالمرؤوس غير الوارد وصفها في الفقرة (1)، يُسأل الرئيس جنائيًا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين؛ نتيجة لعدم ممارسة سيطرته على هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة:

أ- إذا كان الرئيس قد علم، أو تجاهل عن وعي، أي معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون، أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم.

ب- إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس.

ج- إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته، لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم، أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة][2].

وكما هي الحال بالنسبةِ لمسؤولية القائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري، فإن بعض شروط هذه المسؤولية هي ذاتها التي ينبغي توافرها للقول بمسؤولية الرئيس المدني عن جرائم مرؤوسيه، طبقًا لهذا النص. فشروط وجود علاقة رئيس بمرؤوس، وإن يكون الرئيس يتمتع بسلطة وسيطرة فعليتين على مرؤوسيه، وإن تكون الجرائم قد ارتكبت نتيجةً لعدم ممارسة الرئيس لسيطرته بشكلٍ سليم على مرؤوسيه، بحيث لم يقم باتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة، ضمن حدود سلطته لمنع جرائم مرؤوسيه أو قمعها، أو إحالة المسألة للجهات المختصة للقيام بالتحقيق والمقاضاة - هي شروط أيضًا يجب توافرها عند قيام مسؤولية الرئيس المدني[3]. بيد أن ما يستحق التوقف عنده وما يعد فارقًا جوهريًا في الشروط التي يجب توافرها عند مساءلة الرئيس المدني والتي تختلف عن تلك المتعلقة بالقائد العسكري - يتمثل في مسألتين:

---

(1) هشام قواسمية: المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، مرجع سابق ص244.

(2) المادة (2/28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(3) د. جمعة شحود شباط: مرجع سابق، ص310. د. علا عزت عبد المحسن: مرجع سابق، ص4 13.

المسألة الاولى: تتعلق بعلم الرئيس المدني بالجرائم التي ارتكبها أو علـى وشـك أن يرتكبها مرؤوسوه. فإذا كان العلم الحقيقي أو المفترض هو ما يجب توافره للقول بمسؤولية القائد العسكري، فإن العلم الحقيقي أو التجاهل المتعمد لبعض المعلومـات الـتي تـبين بوضوح، أن مرؤوسيه يرتكبون، أو على وشك أن يرتكبوا بعض الجرائم، هو مـا يجـب توافره لقيام مسؤولية الرئيس المدني[1].

وبذلك يكون النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تبنى معيارًا أكثر تشددًا، يجعل من قيام مسؤولية الرئيس المدني عن جرائم مرؤوسيه أكثر صعوبة في الإثبات عن تلك المتعلقة بمسؤولية القائد العسكري، إذ يجب الإثبات أن الرئيس المدني قد " تجاهـل عـن وعي" أي بشكل متعمد المعلومات التي تبين "بوضوح" أن مرؤوسيه يرتكبون، أو علـى وشك ارتكاب بعض الأعمال الإجرامية.

ويترتب على ذلك، إن على الادعاء في حالة الرئيس المدني الذى لا يعلم علمًا حقيقيًا بجرائم مرؤوسيه أن يثبت ما يأتي:

- أن معلومات بهذا الخصوص كانت متوافرة لدى هذا الرئيس.
- أن هذه المعلومات تبين بوضوح وبشكل لا لبس فيه خطورة الموقف.
- أن يكون هذا الرئيس قد أدار ظهره عن هذه المعلومات.

المسألة الثانية: وتتعلق باشتراط كون جرائم المرؤوس مرتبطة بأنشـطة تنـدرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس. وهذا الشرط يتفق مع طبيعة النظـام المـدني الذى لا يفترض في الرئيس المدني السيطرة على سلوك مرؤوسيه خـارج مكـان العمـل وأوقاته، بخلاف النظام العسكري الذى يعطي القائد العسكري الحق في السـيطرة علـى سلوك مرؤوسيه في كل الأوقات[2].

ونستطيع القول: إن المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمـة الجنائيـة الدوليـة بفقرتيها السابقتين، إذا ما قورنت بالمادة (27) من النظام نفسه، التي تنص على أن: "يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسـبب الصـفة

(1) أ. هشام قواسمية: المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، مرجع سابق ص248.

(2) انظر نص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الرسمية، وبوجه خاص فإن الصفة الرسمية للشخص، سواءً كان رئيسًا لدولة، أو حكومة، أو عضوًا في حكومة، أو برلمان، أو ممثلًا منتخبًا، أو موظفًا حكوميًا، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية، بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تُشكل في حد ذاتها، سببًا لتخفيف العقوبة". وقولها أيضًا بأنه: "لا تحول الحصانات، أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواءً كانت في إطار القانون الوطني أو الدولي، دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص"[1].

كما جاءت المادة (28) من النظام الأساسي بتنظيم شامل، وعلى نحوٍ غير مسبوق، على مستوى قواعد القانون الدولي لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، وإذا كان من شأن هذا التنظيم المفصل، لهذا المبدأ أن يسهل مهمة المحكمة في الإجابة عن كثير من القضايا المتعلقة به، التي قد تثار بمناسبةٍ أي قضية قد تنظرها المحكمة في المستقبل، والتي قد تتضمن المسؤولية الجنائية لرئيس أو قائد، غير أن هذا التنظيم، من شأنه أن يحد من صلاحية المحكمة في الإتيان بتفاسير، أو تطبيقات لهذا المبدأ، على نحوٍ لا يتفق مع ما جاء في النصوص القانونية ذات الصلة.

فمثلاً، لا يمكن للمحكمة الجنائية الدولية – طبقًا للمادة (28)– إدانة شخص مثل هيروتا (وزير الخارجية الياباني السابق) كما فعلت محكمة طوكيو؛ وذلك لأن هيروتا كان شخصًا مدنيًا لا يتمتع بأي سلطة أو سيطرة فعلية على الجنود اليابانيين الذين ارتكبوا جرائم حرب[2].

الفرع الرابع : مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء في البروتوكول الإضافي الأول عام 1977

من الثابت أن اتفاقية لاهاي الرابعة المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية عام 1907 تُعدّ أول اتفاقية جماعية دولية يتم التعرض فيها – وإن لم يكن بشكل صريح – إلى مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم. إذ تنص المادة الثالثة منها على أن: " يكون الطرف المتحارب الذى يخل بأحكام اللائحة المذكورة ملزمًا بالتعويض إذا دعت

(1) أ. هشام قواسمية: المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، مرجع سابق، ص245 وما بعدها.

(2) العميد/ حسين عيسى مال الله: مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، مرجع سابق، ص399.

الحاجة، كما يكون مسؤولًا عن جميع الأعمال التي يرتكبها أشخاص ينتمون إلى قواته المسلحة"[1]. كما لم يختلف الحال كثيرًا عندما أبرمت اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949، حيث رددت هذه الاتفاقيات ما جاء في اللائحة الملحقة في اتفاقية لاهاي عام 1907 من أن نصوص هذه الاتفاقيات لا تطبق على أفراد المليشيات والوحدات المتطوعة إلا في حالة توافر مجموعة من الشروط، أبرزها أن يقودها شخص مسؤول عن مرؤوسيه[2].

ولكن يلاحظ على اتفاقيات جنيف 1949، أنها سلكت مسلك اتفاقية لاهاي الرابعة 1907 من ناحية عدم الدقة والوضوح فيما يتعلق بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم. على الرغم من أن اتفاقيات جنيف قد تم تبنيها من بعد محاكمات الحرب العالمية الثانية، والتي تم خلالها إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في أكثر من قضية.

وعلى خلاف الحال في كل من اتفاقية لاهاي الرابعة 1907 واتفاقيات جنيف الأربع 1949، جاء البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة عام 1977 أكثر وضوحاً وتفصيلًا وصراحةً في تضمينه لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في المادة (86) والمادة (87) من البروتوكول. وعليه؛ سنبحث مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء في البروتوكول الإضافي الأول، وعلى النحو الآتي:

أولًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نص المادة (86) من البروتوكول الإضافي الأول:

تنص المادة (86) من البروتوكول الإضافي الأول – والتي جاءت تحت عنوان التقصير– على أن:

---

(1) المادة (3) من اتفاقية لاهاي المتعلقة باحترام قوانين وأعراف الحرب البرية الموقعة في 1907/10/18.

(2) المادة (3) المشتركة في كل من اتفاقية جنيف الأولى لتحسين حال الجرحى والمرضى بالقوات المسلحة بالميدان عام 1949، واتفاقية جنيف الثانية لتحسين حال جرحى ومرضى وغرقى القوات المسلحة في البحار عام 1949، والمادة (2/4) في اتفاقية جنيف الثالثة بشأن معاملة أسرى الحرب عام 1949.

– انظر نصوص تلك الاتفاقيات في موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني: الطبعة الثامنة، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة، 2008، إعداد/ شريف عتلم ومحمد ماهر عبد الواحد، ص316 وما بعدها.

[1– تعمل الأطراف السامية المتعاقدة، وأطراف النزاع، على قمع الانتهاكات الجسيمة واتخاذ الإجراءات اللازمة لمنع كل الانتهاكات الأخرى للاتفاقيات، ولهذا اللحق "البروتوكول" التي تنجم عن التقصير في أداء عمل واجب الأداء.

2– لا يعفى قيام أي مرؤوس بانتهاك الاتفاقيات أو هذا اللحق "البروتوكول" رؤساءه من المسؤولية الجنائية أو التأديبية، حسب الأحوال، إذا علموا أو كانت لديهم معلومات تتيح لهم في تلك الظروف، أن يخلصوا إلى أن المرؤوس كان يرتكب أو أنه في سبيله لارتكاب مثل هذا الانتهاك، ولم يتخذوا كل ما في وسعهم من إجراءات مستطاعة لمنع هذا الانتهاك أو قمعه] [1].

ومن خلال النص السابق يتضح أن الفقرة الأولى من المادة (86) تضع التزامًا عامًا على عاتق الدول الأطراف بقمع الانتهاكات الجسيمة الناجمة عن التقصير في القيام بعمل توجبه هذه الاتفاقية. وبالتالي؛ طبقًا لهذه الفقرة يمكن مساءلة الرئيس الذى يقصر في أداء واجبه في منع مرؤوسيه من ارتكاب انتهاكات جسيمة إذ كان يجب عليه منع وقوعها[2].

أما فيما يتعلق بالفقرة الثانية من المادة (86) فكانت أكثر تحديدًا في تضمينها لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم وبالشروط الثلاثة الآتية: شروط انطباق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في نص المادة (86):

1- أن توجد علاقة تبعية بين الرئيس والمرؤوس:

يشترط حتى يُساءل الرئيس – سواء أكان مدنيًا أم عسكريًا بموجب نص المادة (86) الذى جاء مطلقًا ولم يقصر تطبيقه على العسكري دون المدني أو العكس – عن جرائم مرؤوسيه أن تكون هناك علاقة تبعية بين الرئيس والمرؤوس.

---

(1) المادة (86) من البروتوكول الإضافي الأول لاتفاقيات جنيف، المتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة عام 1977. وأيضًا: د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص308. د. محمد عادل محمد سعيد: التطهير العرقي: مرجع سابق، ص308. المستشار/ شريف عتلم: تطبيق القانون الدولي الإنساني على الأصعدة الوطنية، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003، ص314.

(2) د. نبيل محمود حسن: المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المصرية للطباعة والتجليد،(د. ط)، القاهرة، 2008، ص91 . د. امجد هيكل: مرجع سابق، ص266.

2- أن يعلم الرئيس أو يفترض علمه بسلوك مرؤوسيه الإجرامي:

وبمقتضى نص المادة (2/86) من البروتوكول الإضافي الأول، وحتى يكون الرئيس مسؤولًا عن الجرائم التي يرتكبها مرؤوسه، فلابد أن يعلم الرئيس أو أن تكون لديه من المعلومات التي تتيح له – في تلك الظروف – أن يخلص إلى أن مرؤوسه كان يرتكب أو في سبيله لارتكاب مثل هذه الجرائم.

3- أن يخفق الرئيس في اتخاذ الإجراءات المستطاعة لمنع جرائم المرؤوس أو قمعها:

وبمقتضى هذا الشرط وحتى يمكن مُساءلة الرئيس، لابد أن يكون قد أخفق في اتخاذ الإجراءات المستطاعة لمنع الانتهاكات التي ارتكبها مرؤوسه أو قمعها. ويقصد بالإجراءات المستطاعة، تلك التي تقع ضمن صلاحيات هذا الرئيس وفي حدود سلطته، إذ ليس مطلوبًا من الرئيس أن يقوم بما هو مستحيل أو غير متصور لمنع جرائم مرؤوسيه أو قمعها[1].

ثانيًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نص (87) من البروتوكول الإضافي الأول:

جاء نص المادة (87) من البروتوكول الإضافي الأول والمتعلق بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، تحت عنوان "واجبات القادة" ونص على الآتي:

[1- يتعين على الأطراف السامية المتعاقدة، وعلى أطراف النزاع أن تكلف القادة العسكريين منع الانتهاكات للاتفاقيات ولهذا اللحق "البروتوكول"، وإذا لزم الأمر بقمع هذه الانتهاكات وإبلاغها إلى السلطات المختصة، وذلك فيما يتعلق بأفراد القوات المسلحة الذين يعملون تحت إمرتهم وغيرهم ممن يعملون تحت إشرافهم.

2- يجب على الأطراف السامية وأطراف النزاع أن يطلبوا من القادة – كلٍ بحسب مستواه من المسؤولية – التأكد من أن أفراد القوات المسلحة، الذين يعملون تحت إمرتهم على بينة من التزاماتهم كما تنص عليها الاتفاقيات وهذا اللحق "البروتوكول" وذلك بغية منع الانتهاكات وقمعها.

---

(1) د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص308. د. عُلا عزت عبد المحسن: مرجع سابق، ص4 13.

3- يجب على الأطراف السامية المتعاقدة وأطراف النزاع أن يطلبوا من كل قائد أن يكون على بينة من أن بعض مرؤوسيه أو أي أشخاص آخرين خاضعين لسلطته على وشك أن يقترفوا أو اقترفوا انتهاكات للاتفاقيات أو لهذا اللحق " البروتوكول" وإن يتخذ - عندما يكون ذلك مناسبًا - إجراءات تأديبية أو جنائية ضد مرتكبي هذه الانتهاكات[1]؛ ومن ثم يتضح من خلال استقراء هذا النص بإنه - كما هو حال نص المادة (86) - يتعلق بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم.

إلا أن نص المادة (87) يختلف عن نص المادة (86) من حيث الآتي:

أ- إن نص المادة (87) يتحدث عن التزام القائد في مراقبة سلوك مرؤوسيه باعتباره التزامًا قائمًا بذاته، بحيث يحاسب عليه في حال إخلاله في تأديته، كما قد يحاسب على الجريمة التي ارتكبها مرؤوسوه، أي أنه قد يساءل على فعلين الأول هو إخلاله بواجبه كقائد، والثاني عن الجريمة التي ارتكبها مرؤوسه.

ب- إن نص المادة (87) يتحدث عن القائد العسكري، في حين يتحدث نص المادة (86) السابق عن الرئيس بشكل عام؛ بمعني أن النص الأخير قد يشمل الرئيس المدني والرئيس العسكري.

ج- إن نص المادة (86) يتعلق بمبدأ مسؤولية القائد أو الرئيس إذا ارتكب مرؤوسه نشاطًا إجراميًا في مواجهة دولته أو الدولة التي تقبض عليه، في حين أن نص المادة (87) موجه بشكل كبير جدًا إلى الدولة التي ينتمي إليها القائد العسكري التي يجب عليها التنبيه على قادها العسكريين أو تكليفهم أو الطلب منهم منع مرؤوسيهم من انتهاك القانون الدولي الإنساني.

(1) انظر نص المادة (87) من البروتوكول الإضافي الأول عام 1977، المتعلق بحماية ضحايا النزاعات الدولية المسلحة عام. انظر المستشار/ شريف عتلم: تطبيق القانون الدولي الإنساني على الأصعدة الوطنية، مرجع سابق ص316. د. محمد عادل محمد سعيد: التطهير العرقي: مرجع سابق، ص9 30.

المطلب الخامس
مدى المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء
والقادة العسكريين لقوات الاحتلال الانجلو- امريكي
عن الجرائم الدولية التي ارتكبت في العراق

من الثابت أن القانون الدولي الجنائي يهدف في الأساس لملاحقة المسؤولين عن الجرائم الدولية التي ارتكبت، من أجل محاكمتهم ومعاقبتهم عنها؛ ومن ثم فإن المسؤولية الجنائية الدولية تلحق الأفراد وعلى مختلف مستوياتهم، بما فيهم الأشخاص الذين يعتلون قمة هرم السلطة في قيادة الدولة السياسية أو العسكرية[1].

وإذا كان رئيس الدولة يمتلك العديد من الامتيازات والحصانات على المستوى الداخلي التي تعفيه من المسؤولية الجنائية في حال ارتكب أفعالًا تُعدّ جرائم وفقًا للقوانين الداخلية، إلا أن تلك الامتيازات والحصانات لن تعفيه من المسؤوليه الجنائية عن تلك الأفعال التي اقترفها والتي تُشكل جرائم دولية بالمخالفة لقواعد القانون الدولي[2].

ويندرج ضمن مصطلح القائد في المفهوم الواسع للقائد كل من تولى حكم وإدارة قيادة مجموعة من الأشخاص؛ ومن ثم يشمل مفهوم القائد: رئيس الدولة، ورئيس الوزراء ، والوزراء، وقادة الجيش على إختلاف درجاتهم ورتبهم؛ ولذلك يلعب القائد العسكري دورًا مهمًا بشأن تطبيق قواعد القانون الدولي الإنساني، وفي حال حدوث انتهاكات تمثل جرائم دولية فإن المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية تطال القادة إلى جانب أولئك الأفراد الذين يقومون بالتنفيذ، لتشمل القادة السياسيون، والعسكريون الذين يصدرون الأوامر لمرؤوسيهم في الميدان وساحات القتال المختلفة[3].

---

(1) د. محيي الدين علي العشماوي: حقوق المدنيين تحت الإحتلال الحربي ، مع دراسة خاصة لحقوق الإنسان في الأراضي العربية المحتلة، عالم الكتب، القاهرة، 1971، ص42.

(2) د. فردوس الليوي: ارتكاب الجرائم الدولية والتعاون الدولي لحماية الرؤساء، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010، ص188.

(3) د. محمد صلاح عبدالله أبو رجب: المسؤولية الجنائية الدولية للقادة وفقًا للقانون الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة عين شمس، 2011، ص32.

وبالتالي، توصف مسؤولية الرئيس الأعلى أو القائد الأعلى بأنها مسؤولية مباشرة عن ما يأمرون به، أو يخططون، أو يحرضون، أو يساهمون بشكل أو بأخر في ارتكاب أفعال تُشكل جرائم دولية. وفي هذا السياق أكدت لجنة القانون الدولي على المسؤولية الجنائية الدولية المباشرة للقادة في المبادئ السبعة التي استخلصتها من ميثاق وأحكام محكمة نورمبرج[1].

وأثناء الإحتلال الأنجلو - أمريكي للعراق ارتكبت قوات الإحتلال العديد من الانتهاكات التي تُشكل جرائم دولية: كجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية. فضلًا عن ما يُشكله الإحتلال من تهديد للأمن والسلم الدوليين؛ ومن ثم فإن الانتهاكات الجسيمة لقواعد القانون الدولي التي ارتكبتها قوات الإحتلال ما كانت لتحدث لولا الأوامر التي أصدرها رؤساء وقادة دول العدوان، وتحديدًا منهم، الرئيس الأمريكي السابق (جورج بوش الأبن) ، ورئيس وزراء بريطانيا السابق (توني بلير)[2].

وإعمالًا لمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم الذي تضمنته نص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن المسؤولية الجنائية الدولية الفردية تنهض بحق الرئيس الأمريكي السابق (جورج بوش الأبن)، ورئيس وزراء بريطانيا السابق (توني بلير) عن تلك الأفعال التي ارتكبت تنفيذًا لأوامرهما وشكلت جرائم دولية؛ إذ كان كل منهما على رأس القيادة السياسية وقائدًا للقوات المسلحة في بلاده ، بالإضافة إلى مسؤوليتهم الجنائية عن جرائم مرؤوسيهم[3]. ومن هنا؛ فإن الصفة الرسمية (الحصانة) لا يمكنها أن تقف حائلًا دون مساءلة الرؤساء والقادة المسؤولين عن الجرائم الدولية؛ حتى وإن كانوا في أعلى السلطة لإن ذلك لا يُشكل مانعًا من مقاضاتهم، ولا يعفيهم من المساءلة، لأنهم مسؤولون عن الجرائم الدولية التي ارتكبها مرؤوسيهم، لاسيما منها الجرائم ضد الإنسانية، وذلك طبقًا لقواعد القانون الدولي الجنائي.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي وفي الشريعة الإسلامية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006، ص131.

(2) د. محمد صلاح عبدالله أبو رجب: المسؤولية الجنائية الدولية للقادة وفقًا للقانون الدولي، مرجع سابق، ص464.

(3) Ahmed Abou - El- Wafa, Criminal International Law, Op. Cit. P. 79.

ومن المبادئ[1] المهمة التي اشتمل عليها نظام روما الأساسي مبدأ مسـؤولية القـادة والرؤساء؛ ومن ثم فإن هؤلاء القادة والرؤساء لن يكونوا بمنأى من المساءلة عن الجـرائم الدولية التي ارتكبت، طالما أنهم قد أمروا أو أصدروا التعليمات لمرؤوسيهم بارتكاب تلك الجرائم وكانوا يعلمون بها، أو أو كان من المفترض أن يعلموا أن مرؤوسيهم ارتكبـوا أو أنهم في سبيلهم لا رتكابها، دون أن يكون لهم دور في منعها، أو أيقافها، أو معاقبـة مـن ارتكبها[2]. وعليه؛ نرى أن الجرائم الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية الـتي ارتكبتـها قوات الاحتلال الأنجلو – أمريكي في للعراق، كجرائم القتل والتعذيب وتعمد إحـداث

---

(1) حريٌ بالذكر أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد تضمن جملة من المبادئ العامة للقانون الجنائي منها: 1- مبدأ لا جريمة إلا بنص، المادة (22). 2- مبدأ لا عقوبة إلا بنص، المادة (23). 3- مبدأ عدم رجعية الأثر الجنائي على الأشخاص، المادة (24). 4- مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، المادة (25). 5- مبدأ عدم الاختصاص لمن هم دون 18 عام، المادة (26). 6- مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية للشخص، المادة (27). 7- مبـدأ مسـؤولية القـادة والرؤساء، المادة (28). 8- مبدأ عدم سقوط الجرائم بالتقادم، المادة (29).

(2) جاء نص المادة (28) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليؤكد على مبدأ مسؤولية الرؤساء والقادة عـن جرائم مرؤوسيهم، على النحو الآتي:

[بالإضافة إلى ما هو منصوص عليه في هذا النظام الأساسي من أسباب أخرى للمسؤولية الجنائية عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة:

1- يكون القائد العسكري أو الشخص القائم فعلًا بأعمال القائد العسكري مسؤولًا مسؤولية جنائية عن الجرائم الـتي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب قوات تخضع لإمرته وسيطرته الفعليتين أو تخضـع لسـلطته وسـيطرته الفعليتين، حسب الحالة، نتيجةً لعدم ممارسة القائد العسكري أو الشخص سيطرته على هذه القوات ممارسة سليمة:

أ- إذا كان ذلك القائد العسكري أو الشخص قد علم، أو يفترض أن يكون قد علم، بسبب الظروف السائدة في ذلـك الحين، بأن القوات ترتكب أو تكون على وشك ارتكاب هذه الجرائم.

ب- إذا لم يتخذ ذلك القائد العسكري أو الشخص جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكـاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة.

2- فيما يتصل بعلاقة الرئيس بالمرؤوس غير الوارد وصفها في الفقرة(1)، يُسأل الرئيس جنائيًا عن الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة والمرتكبة من جانب مرؤوسين يخضعون لسلطته وسيطرته الفعليتين نتيجةٍ لعدم ممارسة سـيطرته علـى هؤلاء المرؤوسين ممارسة سليمة:

أ- إذا كان الرئيس قد علم أو تجاهل عن وعي أية معلومات تبين بوضوح أن مرؤوسيه يرتكبون أو على وشك أن يرتكبوا هذه الجرائم.

ب- إذا تعلقت الجرائم بأنشطة تندرج في إطار المسؤولية والسيطرة الفعليتين للرئيس.

ج- إذا لم يتخذ الرئيس جميع التدابير اللازمة والمعقولة في حدود سلطته لمنع أو قمع ارتكاب هذه الجرائم أو لعرض المسألة على السلطات المختصة للتحقيق والمقاضاة].

معاناة شديدة أو إلحاق أذى خطير بالجسم أو الصحة، كل تلك الأفعال وغيرها تُشكل في مجملها جرائم ضد الإنسانية؛ بالتالي ينبغي التحرك الجاد نحو المحكمة الجنائية الدولية لملاحقة ومعاقبة المسؤولين عن تلك الجرائم ولو بعد حين.

وإعمالًا لنص المادة (13) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية سنحاول البحث في إمكانية إحالة شكوى عراقية على المحكمة. إلّا أن الإحالة إلى للمحكمة تتم – وفقًا للمادة المذكورة – بواحدة من ثلاث طرق:

أولًا: الإحالة عن طريق دولة طرف في النظام الاساسي:

لعل من أعقد المسائل التي واجهت المقرر الخاص ولجنة القانون الدولي أثناء الإعداد للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، مسألة الاختصاص الشخصي للمحكمة، لما يحيط بها من اعتبارات قانونية ومواقف وآراء مختلفة بين أطراف عدة، تدعي كل منها اختصاصها بنظر القضية؛ كدولة الإقليم الذي ارتكبت في الجريمة، ودولة جنسية المتهم، والدولة المتضررة من الجريمة الدولية[1].

ويتضح من دراسة نص المادة (86) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأنه يدعو الدول الأعضاء إلى التعاون مع المحكمة وهي تمارس أعمالها في التحقيق في الجرائم الدولية محل اختصاصها[2].

ومن هنا؛ نرى أن جميع الدول التي صادقت على اتفاقيات جنيف يقع عليها التزام بأن تحيل وقائع الانتهاكات التي جرت في العراق ومنتهكيها إلى المحكمة الجنائية الدولية، ويتأكد ذلك الالتزام بعد أن أصبح الإلتزام بأحكام اتفاقيات جنيف عام 1949 والبروتوكولين الملحقين بها عام 1977 يُشكل التزامًا مفروضًا على جميع الدول، سواء التي صادقت على هذه الاتفاقيات أم لم تصادق، باعتبار أن هذه القواعد جزءًا من القانون الدولي العرفي.

---

(1) د. عبد الهادي محمد العشري: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص92.

(2) ورد نص المادة (86) من النظام الأساسي تحت عنوان الالتزام العام بالتعاون على النحو الآتي: [تتعاون الدول الأطراف وفقًا لأحكام هذا النظام الأساسي تعاونًا تامًا مع المحكمة فيما تجريه في إطار اختصاص المحكمة من تحقيقات في الجرائم والمقاضاة عليها].

ومن ثم؛ فإن بإمكان أي دولة طبقًا للمادة المشتركة من اتفاقيات جنيف، أن تحيل أي فرد من أفراد قوات الاحتلال الأنجلو - أمريكي، المتهمين بانتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني في العراق إلى المحكمة الجنائية الدولية، باعتبار أن هذه الانتهاكات تُشكل جرائم دولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية ، وبغض النظر عن جنسية الفاعل أو الضحية[1].

ثانيًا: تحريك الدعوى عن طريق المدعي العام للمحكمة:

الواقع أن المدعي العام للمحكمة الجنائية الدولية قد تلقى عددًا من الطلبات التي قدمها مواطنون عراقيون، يطالبونه فيها بالتحقيق في الجرائم الدولية التي ارتكبت في العراق، ومنها على سبيل المثال: جرائم القتل العمد، وجرائم التعذيب، والاعتقال غير القانوني، وكان الرد الذي يخرج به مكتب المدعي العام للمحكمة يقول: إنه وبعد تحليل المعلومات المتوفرة، فإن هناك أساس معقول للاعتقاد بأن الجرائم التي ارتكبت في العراق تدخل ضمن اختصاص المحكمة، وتحديدًا منها جرائم القتل العمد والمعاملة غير الإنسانية.

ولكن في فبراير 2006 قرر المدعي العام للمحكمة أن متطلبات نظام روما الأساسي لفتح تحقيق في الحالة العراقية غير متوفرة؛ باعتبار أن الحالة في العراق لم يتم إحالتها إلى المحكمة من قبل مجلس الأمن الدولي، بالإضافة إلى أن العراق ليس دولة طرف في النظام الأساسي، ولم تودع إعلانًا بقبول اختصاص المحكمة.

وقد جاء رد المدعي العام في وثيقة رسمية يعتذر فيه عن إجراء التحقيق، بدعوى أنه مقيد بالنظام الأساسي للمحكمة، الذي يجعل مسؤوليته تنحصر فقط في إجراء المرحلة الأولى من جمع المعلومات[2].

ويلاحظ على سلطات المدعي العام التي منحها أياه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية بموجب نص المادة (15)، إنها سلطات قضائية واسعة، الغرض منها الوصول إلى الغاية القانونية من الإحالة، وهي المباشرة في التحقيق وفق ما يتوافر له من أدلة وأثباتات قانونية، إلا أنه من المؤسف أن تتحول هذه الصلاحيات من صلاحيات قضائية، إلى صلاحيات

---

(1) د. نبيل بشر: المسؤولية الدولية في عالم متغير، مرجع سابق، ص147.

(2) د. منال محمود صالح: مفهوم سيادة الدول في ضوء التطورات الدولية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، 2011. ص233.

سياسية انتقائية تفقد المحكمة حياديتها ومهنيتها، كونها مؤسسة قضائية أُنشئت في الأساس تحقيق العدالة الجنائية الدولية[1].

ثالثا: الإحالة عن طريق مجلس الأمن:

ولاشك في أن مجلس الأمن الدولي يمتلك من السلطات التي تفوق إلى حد كبير السلطات الممنوحة للدول الأعضاء، أو للمدعي العام للمحكمة؛ ذلك أن مجلس الأمن باستطاعته أن يُشل، بل ويعطل عمل المحكمة استنادًا لصلاحياته التي تضمنتها المادة : (16) من النظام الأساسي[2].

وفي هذا الصدد يثور تساؤل مفاده، هل بإمكان مجلس الأمن الدولي استنادًا لنص المادة (13) من النظام الأساسي للمحكمة[3] أن يحيل الجناة من قادة ورؤساء الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا وغيرها من الدول ممن شاركوا في العدوان لإحتلال العراق إلى المحكمة الجنائية الدولية متصرفًا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة ؟ فضلًا عن إحالة القادة العسكريين لتلك الدول الذين كان لهم الدور البارز في الانتهاكات التي طالت قواعد القانون الدولي الإنساني.

وقد كان من نتائج ذلك العدوان سقوط عدد كبير من الضحايا بين قتيل وجريح، فضلًا عن المعتقلين والمهجرين؛ وبالتالي تكون المسؤولية الجنائية الفردية قد تحققت قبل الأشخاص الذين ارتكبوا تلك الجرائم الدولية بالإضافة إلى مسؤولية دولهم الدولية عن تلك الأفعال. وبحسب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية فإن نظر دعوى المسؤولية الدولية المترتبة على دول العدوان الأنجلو - أمريكي كأشخاص اعتبارية، ليس محلها

---

(1) د. خيرية مسعود الدباغ: مبدأ القاضي الطبيعي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة, 2010, ص444.

(2) تنص المادة (16) من النظام الأساسي على أنه:[لا يجوز البدء أو المضي في تحقيق أو مقاضاة بموجب هذا النظام الأساسي لمدة اثني عشر شهرا بناء على طلب من مجلس الأمن إلى المحكمة بهذا المعنى يتضمنه قرار يصدر عن المجلس بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، ويجوز للمجلس تجديد هذا الطلب بالشروط ذاتها].

(3) تنص المادة (13/ ب) من النظام الأساسي للمحمكة الجنائية الدولية، التي تحمل عنوان ممارسة الاختصاص على أنه:[إذا أحال مجلس الأمن ، متصرفًا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، حالة إلى المدعي العام يبدو فيها أن جريمة أو أكثر من هذه الجرائم قد ارتكبت].

المحكمة الجنائية الدولية، وإنما محلها محكمة العدل الدولية؛ لأن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية محدد بالأشخاص الطبيعيين فحسب، وهم الأفراد دون الدول أو أشخاص القانون الدولي الأخرى.

ومن التركيبة الحالية لمجلس الأمن، وتمتع خمسة من أعضائه بحق النقض (الفيتو) من بينها الدول التي اسهمت بصورة مباشرة في الانتهاكات التي طالت قواعد القانون الدولي الإنساني في العراق، فمن غير المتصور أن يقوم مجلس الأمن بإحالة أيًّا من منتهكي أحكام القانون الدولي ممن يحملون جنسية دول الاحتلال إلى المحكمة الجنائية الدولية، فهل يُعقل أن يأتي الجلاد بنفسه ليقف أمام القضاء ليواجه العقوبة التي يستحقها[1].

ولذلك نستطيع القول أن دور مجلس الأمن – في الحالة العراقية – قد انقلب من حامي للشرعية الدولية إلى ملاذ آمن للجناة من قوات الاحتلال الأنجلو – أمريكي.

(1) د . محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص149.

المبحث الرابع
التطبيقات القضائية لمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء

الواقع أن العرف الدولي قد أقر حصانة للرؤساء وذوي المناصب العليا في الدولة، تعفيهم بموجبها من الخضوع للقانون والقضاء الجنائي للدول الأجنبية، إذا ما ارتكبوا جرائم أثناء تأديتهم لمهامهم، بشرط ألا تتصف تلك الجرائم بالصفة الدولية كما حددتها الاتفاقيات الدولية؛ لأن تلك الجرائم الدولية تتسم غالبًا بقدر كبير من الخطورة، وترفع معها كل الحصانات والامتيازات التي كانت تعفيهم من المسؤولية الدولية الجنائية.

وقد ترجم الاجتهاد القضائي الدولي في مناسبات دولية مختلفة الجهود المبذولة من قبل الهيئات الدولية في إرساء قاعدة عدم إفلات المتهمين من العقاب بحجة تمتعهم بالحصانات. ولعل قضية الرئيس اليوغسلافي السابق "سلوبودان ميلوسيفيتش" تُعدّ أبرز مثال على ذلك التوجه، إذ تمت ملاحقته وإخضاعه للمحاكمة وهو رئيس دولة، ووجه له الاتهام رسميًا بتاريخ 22 مايو 1999، على الرغم من أن لجنة الخبراء المشكلة للتحقيق وجمع الأدلة قد أنشئت في 1992. وبغض النظر عن النتيجة المترتبة عليها، فإنها تُعدّ سابقة في حد ذاتها تستحق الإشادة بها[1].

ومن هنا؛ ينبغي على القادة والرؤساء، سواء أكانوا مدنيين أم عسكريين، وأيًا كانت رتبهم أو مناصبهم، بما في ذلك رؤساء الدول، أن يعلموا أنهم لن يكونوا– في حال توافرت شروط معينة – بمنأى من المساءلة الجنائية الدولية، إذا ما ارتكب مرؤوسيهم جرائم تُعدّ انتهاكات للقانون الدولي الإنساني – حتى وإن لم يأمر هؤلاء الرؤساء والقادة بارتكابها– مادام أنهم كانوا على علم بها ولم يقوموا بمنع هذه الجرائم والانتهاكات أو معاقبة مرتكبيها.

وعليه؛ سنحاول من خلال هذا المبحث أن نعرض لبعض التطبيقات القضائية التي تم فيها إعمال مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية الفردية للقادة والرؤساء. وذلك على النحو الآتي:

---

(1) د. محمد عبد المطلب الخشن: الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005، ص327.

المطلب الأول

التطبيقات القضائية للمسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء في إطار محاكمات الحرب العالمية الثانية

الواقع أن كثيرًا من انتهاكات القانون الدولي الإنساني تحدث- غالبًا- أثناء الحروب والنزاعات المسلحة، من قبل عناصر تتبع القوات المسلحة لأيٍّ من أطراف النزاع، ودون أي دور يُذكر من قبل القادة والرؤساء المعنيين لمنعها، إمّا لكونهم يشتركون في ارتكابها بأي شكل من الأشكال، أو لأنهم لا يعلمون بها؛ ومن ثم يعتقدون خطأً أنهم غير مسؤولين جنائيًا عن تلك الجرائم المرتكبة.

بيد أنّ الفهم السليم لقواعد القانون الدولي المتعلقة بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم كان سيزيل هذا الفهم الخاطئ؛ وسيؤدي بالتالي إلى منع وقوع مثل هذه الانتهاكات أو إلى الحد منها.

ذلك أنّ مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم لا يقتصر فقط على تلك الجرائم التي يرتكبها المرؤوسون بناءً على أوامر رؤسائهم - وهو التطبيق المباشر لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم - بل يمتد ليشمل تلك الجرائم التي يرتكبها المرؤوسون بعلم الرئيس، ولكن دون أن يقوم بما يلزم لمنع هذه الجرائم أو معاقبة مقترفيها، وهذا هو التطبيق غير المباشر لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء. وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في محاكمات نورمبرج:

بعد انتصار الحلفاء على ألمانيا النازية كان هناك نوعان من المحاكمات لمجرمي الحرب النازيين:

النوع الأول: يتعلق بمحاكمة كبار مجرمي الحرب النازيين في محكمة نورمبرج التي تم إنشاؤها وفقًا لاتفاقية لندن عام 1945.

النوع الثاني: يتعلق بمحاكمة مجرمي الحرب الآخرين في محاكم عسكرية تم إنشاؤها لهذا الغرض بواسطة كل دولة من دول الحلفاء وهم المتهمين بارتكاب جرائم دولية،

والذين تم القبض عليهم في الأراضي التي تسيطر عليها أي من هذه الدول طبقًا للقـانون رقم (10) الصادر عن مجلس الحكم.

ومن خلال محاكمات نورمبرج، فقد تم إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عـن جرائم مرؤوسيهم في أكثر من قضية، سواء أكان ذلك من قبل محكمة نورمبرج نفسها، أم من قبل بعض المحاكم العسكرية الأخرى (كالأمريكية والفرنسية)، التي تم إنشاؤها بمقتضى قانون مجلس الحكم في ألمانيا رقم (10) الذي يعطي لكل دولة من دول الحلفـاء الحـق في ملاحقة المتهمين الآخرين الذين يُلقى القبض عليهم في الأراضي التي تحتلها هـذه الـدول لمقاضاتهم، ومن تلك القضايا:

1- قضية فرك (Wilhelm Frick):

كان فرك يشغل وزيرًا للداخلية في الحكومة النازية خلال الحرب العالمية الثانية، وكان يمارس صلاحيات كثيرة من ضمنها الإشراف على دور الرعاية والمستشفيات والملاجئ، في الفترة التي كان يعرف فيها بالقتل الرحيم[1] والذي كان يمارس على نطاق واسع في هـذه الأماكن. وفي هذا الصدد، قررت المحكمة أن فرك كان على معرفة واطلاع بأن المرضـى والمتخلفين عقليًا وكبار السن كان يتم قتلهم بشكل منهجي؛ ومع ذلك فقد تجاهل المتـهم الاحتجاجات الواسعة ضد هذه الممارسات التي استمرت في ذلك الوقت. وتشير بعـض التقارير الصادرة عن لجنة جرائم الحرب التشيكوسلوفاكية إلى أن عـدد ضـحايا القتـل الرحيم قد بلغ مائتين وخمسة وسبعين ألف شخص، ولذلك قررت المحكمة أن فـرك يُعـدّ مسؤولًا جنائيًا عن تلك الجرائم التي ارتكبت[2].

2- قضية كالتن برنر (Kalten Brunner) :

لقد كان كالتن برنر يشغل في يناير 1943 رئيسًا لشرطة أمن الرايخ، وكان من ضمن صلاحياته احتجاز الأفراد في معسكرات للاعتقال وإطلاق سراحهم. ولـذلك؛ قـررت المحكمة أن المتهم كان يعلم بالظروف السائدة في معسكرات الاعتقال، بل إنه كـان قـد

---

(1) يقصد بالقتل الرحيم إزهاق روح المريض الميئوس من شفائه عن طريق إعطائه بعض العقاقير أو غيرها مـن الأدوات التي لا تسبب له آلامًا في أثناء موته.

(2) د. نقل سعد العجمي: مسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها مرؤوسوهم، مرجع سابق، ص74.

زارها في إحدى المناسبات، لذلك فقد كان يعلم بما يتعرض له اليهود والروس من قتل وتعذيب في هذه المعسكرات. دافع المتهم عن نفسه بالقول: إن الجهاز الذى كان يترأسه كان يقوم بمثل هذه الأعمال من قبل انضمامه إليه، وإنه قد حاول منع وقوع هذه الانتهاكات عندما علم بها.

غير أن المحكمة ردت على هذا الدفع بالقول: إن كالتن برنر يمارس سيطرة وسلطة على شرطة أمن الرايخ وإنه يعلم بما كان يحصل، وإنه في بعض الأحيان قد اشترك بنفسه في ارتكاب بعض هذه الجرائم؛ لذا فإنه يكون مسؤولًا جنائيًا عن تلك الجرائم[1].

الفرع الثاني : إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء في محاكمات الشرق الأقصى (طوكيو) :

من الثابت أن محاكمات طوكيو(الشرق الأقصى) قد طبقت مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، سواء أكانوا هؤلاء الأشخاص من المدنيين أم من العسكريين على حدٍ سواء. فضلًا عن ذلك فقد توسعت هذه المحاكمات في افتراض علم القائد أو الرئيس بسلوك مرؤوسيه الإجرامي طالما كان هذا السلوك واسع الانتشار، أو كان له من الشهرة ما يستوجب العلم به، ولم تشترط هذه المحاكمات في بعض الحالات أن تكون للمتهم أي سلطة أو سيطرة مباشرة على مرتكبي انتهاكات قانون الحرب، بل اكتفت بأن تكون له القدرة على التأثير في هؤلاء الأشخاص؛ مما يؤدي في النهاية إلى منع ارتكاب هذه الجرائم أو معاقبة مرتكبيها.

ومن تلك القضايا التي نظرتها محكمة طوكيو:

- قضية الجنرال ياماشيتا:

تتلخص وقائع قضية الجنرال الياباني (ياماشيتا) في أنه كان قائدًا أعلى للجيش الياباني في الفلبين منذ 9/10/ 1944 وكان مقر قيادته يقع في منطقة (Baguio) شمال العاصمة الفلبينية (مانيلا). وفي 1945/3/3 سيطر الجيش الأمريكي على (مانيلا) والمناطق المحيطة بها، وذلك بعد أن قام بقتال الجيش الياباني وطرده. وحدث أثناء ذلك القتال أن قام الجيش الياباني بقتل وتعذيب واحتجاز العديد من المواطنين الفلبينيين، في العاصمة (مانيلا) وفي

(1) د. ثقل سعد العجمي: المرجع السابق، ص75.

المناطق المجاورة في إقليم (Luzon)، وتشير بعض التقارير إلى أن ما يقارب من 25 ألف مواطن فلبيني كانوا ضحايا الاحتلال الياباني[1]. وفي 1945/9/25 تم إلقاء القبض على الجنرال (ياماشيتا) وتمت محاكمته بواسطة لجنة عسكرية أمريكية، وقد تمثلت التهم الموجهة إليه، بأنه أخفق في أداء واجباته كقائد عسكري في السيطرة على مجريات الأمور فيما يتعلق بمرؤوسيه الخاضعين لقيادته؛ الأمر الذي أتاح لهم القيام بارتكاب جرائم وحشية ضد مواطني الولايات المتحدة الأمريكية وحلفائها، ومن مواطني الدول التابعة لها وخصوصاً المواطنين الفلبينيين؛ وذلك فإن مثل هذه الأعمال تُعدّ خرقًا خطيرًا لقانون الحرب، كما جاء في قرار الاتهام الصادر من اللجنة العسكرية الأمريكية[2].

بيد أن الجنرال (ياماشيتا) دفع عن نفسه هذه التهم بالقول: أنه لم يأمر قواته بارتكاب أي من هذه الجرائم، كما أنه لم يعلم بها، وإنه خلال تقهقر الجيش الياباني وإنسحابه بعد الهجوم الأمريكي تفرقت القوات التابعة له، وفقد بذلك كل قنوات الاتصال معها. كما ادعى أن بعضًا من القوات اليابانية الموجودة في هذه المنطقة، كانت جزءاً من القوات البحرية اليابانية التي لا يسيطر عليها إلا في حدود ضيقة جدًّا.

إلا أن اللجنة العسكرية رفضت دفاع (ياماشيتا) وقالت: أن شخصًا مثل القائد (ياماشيتا)، وبما له من خبرة كبيرة وصلاحيات واسعة، كان يجب أن يعلم بوقوع مثل هذه الجرائم التي كانت واسعة الانتشار، سواء بالنسبة إلى الزمن الذى استغرقه ارتكابها، بحيث امتدت إلى أزمان طويلة، أو بالنسبة إلى المكان الذى ارتكبت فيه، بحيث ارتكبت في أماكن كثيرة. وهذا يستلزم القول: إن (ياماشيتا) إمّا أنه كان يعلم بارتكاب هذه الجرائم ولم يفعل شيئًا، وإمّا أنه كان قد أمر بنفسه وبشكل سري بارتكابها[3]. ومن وقائع هذه القضية – وهي تُعدّ من أكثر القضايا توسعًا في تطبيق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن أفعال مرؤوسيهم – يتضح أنها لم تشترط وجود العلم الحقيقي عند المتهم عن الجرائم المرتكبة من

---

(1) د. ثقل سعد العجمي: المرجع السابق، ص76.

(2) Robert Cryer, " General principles of Liability in International Criminal Law. in Dominic McGoldrick al (eds.). The permanent International Criminal Court Legal and policy Issues, Oxford. (2004). P. 259.

(3) د. صفوان مقصود خليل: المسؤولية الجنائية للفرد وفقًا لقواعد القانون الدولي، مرجع سابق، ص124.

قبل مرؤوسيه للدلالة على اشتراكه مع مرؤوسيه في القصد الجنائي، بل اكتفت المحكمة بالاستناد إلى منصب المتهم بوصفه قائدًا له خبرته وصلاحيته الكبيرة، وكون الجرائم المرتكبة من قبل جنوده واسعة الانتشار مما يفترض علمه بها أو أمره بارتكابها[1].

كذلك لم يحاول هذا الحكم – كما جاء في رأي القاضي "مورفي" الذى عارض هذا الحكم في محكمة التمييز الأمريكية – أن يثبت أي مساهمة أو مشاركة لـ (ياماشيتا) في ارتكاب هذه الجرائم، بالإضافة إلى أنه لا توجد أي سابقة قضائية دولية لمثل هذا الحكم الذى استند في إدانته لـ (ياماشيتا) بتهمة إهماله، أو تجاهله بالقيام بما يجب، حتى يمنع جنوده من ارتكاب انتهاكات مخالفة لقانون الحرب بين الأمم[2].

المطلب الثاني
التطبيقات القضائية لمبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة

عرفنا فيما سبق، أن كثيرًا من انتهاكات القانون الدولي الإنساني تقع أثناء الحروب والنزاعات المسلحة، من قبل عناصر تتبع القوات المسلحة لأيٍّ من أطرف النزاع، ودون أي دور يذكر من قبل القادة والرؤساء المعنيين لمنعها، إما لكونهم يشتركون في ارتكابها بأي شكل من الأشكال، أو لأنهم لا يعلمون بها؛ ومن ثم يعتقدون خطأً أنهم غير مسؤولين جنائيًا عن تلك الجرائم المرتكبة. وعليه؛ سنتناول هذا المطلب في الفرعين الآتيين، وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة:

بعد إصدار مجلس الأمن الدولي للقرار رقم (808)[3] بتاريخ 22 فبراير 1993 المتعلق بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا، عاود مجلس الأمن بعد ذلك وأصدر

---

(1) Michael. Smidt, note 4 at 180.
(2) Roberta Arnold, " Command Responsibility; A Case Study of Alleged Violations of the Law of War at Khiam Detention centre ", Journal of conflict of Security Law 7.(October – 2002) , P. 203.
(3) Security Council Resolution 808. U. N. S C O R, 48 Session U. N. Doc. S/Res/808 (1993).

القرار رقم (827)[1] في 25 مايو 1993 بشأن الموافقة على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، الذي سيتم بموجبه مساءلة الأشخاص المتسببين في ارتكاب الجرائم الدولية، من بينها الجرائم ضد الإنسانية وجرائم الإبادة وغيرها من الانتهاكات الخطيرة التي وقعت في منطقة البلقان.

جدير بالذكر أن النظام الأساسي لمحكمة ليوغسلافيا السابقة قد تضمن – على خلاف الحال بالنسبة لميثاقي طوكيو ونورمبرج – نصًا صريحاً يتعلق بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، حيث جاء النص عليه في المادة 7 (3) بأنه: [أن حقيقة كون الأفعال المجرمة طبقًا لنظام هذه المحكمة قد تم ارتكابها بواسطة مرؤوس، لن يعفي الرئيس من المسؤولية الجنائية إذا كان يعلم أو لديه من الأسباب ما يجعله يعلم، أن مرؤوسه على وشك ارتكاب مثل هذا الفعل أو أنه ارتكب هذا الفعل بالفعل، وأخفق في اتخاذ الإجراءات اللازمة والمناسبة لمنع هذه الأفعال أو معاقبة مرتكبها بعد ذلك][2].

ولهذا؛ فقد امتد اختصاص محكمة يوغسلافيا السابقة – على خلاف اختصاص محكمتي نورمبرج وطوكيو، اللتين اقتصر اختصاصهما على بعض مجرمي الحرب العالمية الثانية – إلى معاقبة كل من ينتهك القانون الدولي الإنساني، بغض النظر عن انتمائه لأي من أطراف النزاع.

---

(1) Security Council Resolution 827. U. N. S C O R, 48 Session U. N. Doc. S/Res/827 (1993).

– جدير بالذكر أن حق مجلس الأمن في إنشاء مثل هذا النوع من المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة قد تمت منازعته من قبل محامي الدفاع في القضايا التي نظرتها هذه المحكمة واعتبروها غير مشروعة؛ لأنها لم تنشأ بموجب قانون أو معاهدة دولية متعددة الأطراف تحت رعاية الأمم المتحدة، أو تعديل لميثاق الأمم المتحدة واضعين في اعتبارهم ما يأتي:

– عدم وجود سابقة في تأسيس محاكم دولية بموجب المادة 29 من الميثاق.

– أن الجمعية العامة لم تتدخل منذ تأسيس الأمم المتحدة في إنشاء أي محاكم دولية جنائية خاصة.

– لم يعط ميثاق الأمم المتحدة لمجلس الأمن الحق في إنشاء هيئات قضائية بموجب سلطات الفصل السابع من الميثاق. – لم يقم مجلس الأمن بإنشاء مثل هذه الهيئة القضائية في نزاعات سابقة أشد وأعنف من النزاع الذى وقع في يوغسلافيا السابقة. انظر : د. مرشد أحمد السيد وأحمد غازي الهرمزي: القضاء الدولي الجنائي – دراسة تحليلية للمحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا مقارنة مع محاكم نورمبرج وطوكيو ورواندا، المكتبة القانونية، عمان، 2002، ص22.

(2) انظر نص المادة 7 الفقرة 3 من ميثاق المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة. وانظر أيضًا د. محمد عبد المطلب الخشن: مرجع سابق، ص254.

وإعمالًا لنص المادة 7 (3) السابق، فقد تعرضت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في قضايا عديدة، نذكر منها ما يأتي:

(1) قضية سيلبسي The Celebici Case:

تُعدُّ قضية سيلبسي – تسمى أيضًا Delalic Case – من أول القضايا وأهمها التي تعرضت فيها المحكمة لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم وبشكل مفصل، إذ تم الاستناد إليه في إدانة بعض الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، وللمرة الأولى في محاكمة دولية منذ محاكمات الحرب العالمية الثانية.

وسيلبسي هو اسم لمعسكر اعتقال، كان يستعمل من قبل القوات البوسنية والكرواتية لاحتجاز المقاتلين الصرب الذين كانوا يتعرضون فيه لمعاملة غير أنسانية من قتل وتعذيب وتجويع وسوء للأحوال الصحية. والمتهمون في هذه القضية أربعة هم:

(1) ديلالك، وهو قائد للقوات المسلحة في المنطقة التي يوجد بها سجن سيلبسي وله سلطة على هذا السجن. (2) ميوك، وهو قائد السجن. (3) ديلاك، وهو نائبًا لميوك حتى عام 1992، ثم أصبح قائد السجن. (4) لندزو، وهو أحد حراس السجن.

وفي نوفمبر 1998 أصدرت المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة حكمها في هذه القضية، وأشارت بأنه ينبغي توافر شروط معينة حتى يمكن إدانة أي من المتهمين تطبيقًا لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، والشروط هي:

أولًا: أن تكون هناك علاقة قائمة بين رئيس بمرؤوس:

وهنا تشترط المحكمة حتى يتحقق هذا الشرط أن تكون هناك سلطة أو سيطرة من الرئيس أو القائد على أفعال مرؤوسيه حتى يسأل عن جرائمهم.

ثانيًا: أن يعلم هذا الرئيس أو يكون لديه من الأسباب ما يجعله يعلم أن مرؤوسيه على وشك ارتكاب جرائم أو أنهم ارتكبوها بالفعل.

وقد تعرضت المحكمة لهذه المسألة، وهي تُعدّ من أدق المسائل التي يواجهها القضاء الدولي الجنائي حال تطبيقه لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، وذلك

لتعلقها بالنية الإجرامية (القصد الجنائي) لدى الرئيس أو القائد عند ارتكاب مرؤوسيهم للأفعال الإجرامية، إذ تفترض هذه النية الإجرامية – على الأقل – علم الرئيس أو القائد بأفعال مرؤوسيه وإن سكوته عن ذلك؛ يجعله مقصرًا في أداء واجبه في الإشراف عليهم(1).

ثالثا: إخفاق الرئيس في اتخاذ التدابير اللازمة لمنع مرؤوسيه من ارتكاب الجرائم أو معاقبتهم بعد ذلك.

لكي تتحق مسؤولية الرئيس عن جرائم مرؤوسيه طبقًا لمبدأ مسئولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، ينبغي أن يكون هذا الرئيس قد أخفق في اتخاذ الإجراءات اللازمة والمناسبة لمنع مرؤوسيه من ارتكاب جرائم وشيكة الوقوع أو يجري ارتكابها، وهذا بالطبع يفترض أن يكون لدى هذا الرئيس القدرة المادية لمنع هذه الجرائم. أما إذا كانت جرائم المرؤوسين قد وقعت بالفعل، فإن مسؤولية الرئيس تقوم إذا لم يقم بما يلزم لمعاقبة المتسببين في هذه الجرائم(2).

(2)قضية الرئيس اليوغسلافي السابق ميلوسيفيتش(Slobodan Milosevic)

أطلق الغرب على الزئيس اليوغسلافي السابق سلوبودان ميلوسيفيتش لقب "جزار البلقان" بالنظر إلى ما ارتكبته قواته من جرائم دولية بشعة في الفترة الواقعة بين 1991–1999، وراح ضحيتها مئات الآلاف من الضحايا. كما أسهم وبشكل كبير في تفكيك جمهورية يوغسلافيا الاتحادية، من خلال سياسته الشمولية القائمة على القومية الصربية والتطهير العرقي وتعارض المصالح مع دول يوغسلافيا السابقة(3).

ولذلك؛ فإن قضية ميلوسيفيتش تُعدّ من أهم القضايا بل وأبرزها، التي تعاملت معها المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، وتأتي أهمية هذه القضية لتعلقها برئيس دولة –

---

(1) prosecution V, Delalic et al., Case No,IT-96-21-T,(16 November 1998), p.139-40 ,[hereinafter Celebici Judgment].

(2) Jennifer M. Rock off, " prosecution v. Zanjil Delalic (The Celebici Case)", Military Law Review 166, (December – 2000);

وللمزيد من الاطلاع على النص الكامل للحكم في هذه الدعوى وغيرها من الدعاوى التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا متاح على الإنترنت: http;//www. u n org/I c l y

(3) Michael P. Scharf and William A. Schabas, Slobodan Milosevic on Trial, Continuum, NY- London, 2002, P.24.

وهو شخص مدني – يتمتع كأصل عام بالحصانة عن أعماله التي قام بها إبان فترة رئاسته. وعلى الرغم من كل المجازر التي وقعت في البوسنة والهرسك، وكرواتيا، إلا أن المحكمة لم تجد أي دليل يثبت تورط ميلوسيفيتش في ارتكابها، حتى نشب النزاع المسلح في كوسوفو وبلوغه الذروة في عام 1999 وكان هو المتسبب فيها[1].

ولهذا؛ تحققت المحكمة عند محاكمة ميلوسيفيتش من إستيفا الشروط الثلاثة الواجب توافرها لإدانته تطبيقًا لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، والشروط – بإيجاز – هي:

1– أن تكون هناك علاقة قائمة بين رئيس بمرؤوس.

2– أن يعلم الرئيس، أو لديه من الأسباب ما يجعله يعلم بأن مرؤوسيه على وشك ارتكاب بعض الجرائم، أو أنهم ارتكبوها بالفعل.

3– أن يخفق الرئيس في اتخاذ التدابير اللازمة والمناسبة لمنع مرؤوسيه من ارتكاب الجرائم أو معاقبتهم بعد ذلك.

بالنسبة للشرط الأول تقول المحكمة: على الرغم من عدم وجود دليل يثبت تورط ميلوسيفيتش في إصدار أوامر للقوات الصربية بارتكاب الجرائم الوحشية التي وقعت في البوسنة وكرواتيا وحتى كوسوفو، لكنه في الواقع كان يتمتع بسيطرة فعلية على القوات التي اقترفت هذه الجرائم؛ وإنه كان يسيطر على وحدات الجيش التي قامت بارتكاب جرائم الحرب وجرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية في البوسنة وكرواتيا، فضلًا عن كونه القائد السياسي لتلك القوات في ذلك الوقت.

---

(1) جدير بالذكر أن ميلوسيفيتش كان قائدًا لحزب بلغراد الشيوعي في أواخر السبعينيات والثمانينيات من القرن الماضي، وفي عام 1989 أصبح رئيسًا لجمهورية البوسنة الاشتراكية. وخلال فترة رئاسته تلك عمل ميلوسيفيتش على إعطاء السيطرة لذوي الأصول الصربية على كل وسائل التحكم والسلطة في الدولة، وعندما أصبحت جمهورية البوسنة الاشتراكية، الجمهورية الصربية في عام 1990 تم اختيار ميلوسيفيتش رئيسًا لها مرة أخرى. وفي عام 1997 تم انتخابه رئيسًا لجمهورية يوغسلافيا الفيدرالية، ومنذ ذلك الوقت بدأ الاقتتال في إقليم كوسوفو. وعلى الرغم من كل المحاولات التي بذلها المجتمع الدولي وحلف النيتو لأنهاء الصراع في ذلك الإقليم، إلا أن ميلوسيفيتش رفض القيام بأي دور إيجابي في هذا الشأن حتى تم استخدام القوة المسلحة ضده من قبل النيتو لأنهاء هذا النزاع المسلح.

- **Jared Alan off; "Holding A Head of State Liable for War Crimes: Command Responsibility and the Milosevic Trial" Suffolk Transnational Law Review 27. (Summer – 2004). P. 328 – 329.**

وبعد أن أصبح ميلوسيفيتش رئيسًا لجمهورية يوغسلافيا الفيدرالية، كان يسيطر على الجيش الصربي الذى ارتكب كثيرًا من الفظائع في إقليم كوسوفو. بالإضافة إلى أنه كان عند تفاوضه مع المجتمع الدولي من أجل وقف القتال في كوسوفو كان يقدم نفسه على أنه هو المسيطر على مجريات الأمور هناك، وإن باستطاعته أن يأمر بوقف القتال متى شاء. أمّا بالنسبة لتحقق الشرط الثاني المتعلق بعلم ميلوسيفيتش أو معرفته بجرائم مرؤوسيه التي ارتكبت في كوسوفو، لم تجد المحكمة أي صعوبة تذكر في إثبات وجود هذا العلم أو المعرفة، وذلك من خلال كثير من الأدلة[1] التي استندت إليها المحكمة لإدانة ميلوسيفيتش، ومنها:

الأدلة التي استندت إليها المحكمة لإدانة ميلوسيفيتش:

1- أنه كان يقوم - بشكل دوري- بمناقشة الإستراتيجية العسكرية التي يجب أن يتبعها الجيش اليوغسلافي مع كبار الضباط، بما في ذلك مناقشة سير العمليات في كوسوفو.

2- كثيرٌ من رؤساء الدول وممثليها أعلموه بالمجازر التي وقعت في إقليم كوسوفو، وطلبوا منه أيقافها ومحاسبة المسؤولين عنها، غير أنه كان ينفي اضطلاع الحكومة اليوغسلافية بهذه الأفعال مما يعني علمه بها.

3- تقارير المنظمات الدولية غير الحكومية مثل: اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ومنظمة العفو الدولية، ومنظمة مراقبة حقوق الإنسان التي كانت لا تخلو من استنكار أو إدانة لما كان يحصل في كوسوفو.

4- التغطية الإعلامية العالمية الكبيرة التي كانت في أماكن الاقتتال ونقلت المشاهد إلى العالم بأسره.

وعليه؛ فقد كانت كل الأدلة السابقة تؤكد أن الرئيس اليوغسلافي السابق سلوبودان ميلوسيفيتش كان يعلم، أو على الأقل كان لديه من الأسباب ما يجعله يعلم بالجرائم التي ارتكبها الجيش الصربي في إقليم كوسوفو.

أمّا بالنسبة للشرط الثالث المتعلق بإخفاق الرئيس في منع مرؤوسيه من ارتكاب الجرائم الدولية، أو معاقبتهم بعد ذلك، فلم تكن هذه المسائل تثير أي صعوبة بالنسبة للمحكمة؛ لأن ميلوسيفيتش كان عندما يلتقي ممثلي الدول والمنظمات الدولية ينفي باستمرار أي دور

(1) أ. هشام قواسمية: المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، مرجع سابق ص304.

للحكومة اليوغسلافية في تلك الجرائم دون أن يقوم – على الأقل– من التحقق من ذلك[1].

وعلى الرغم من وجود أدلة تثبت مسؤولية ميلوسوفيتش عن جرائم الإبادة الجماعية التي ارتكبت في البوسنة وكوسوفو، إلا أن قرارات الاتهام التي اعتمدتها محكمة يوغسلافيا السابقة، قد قصرت المحاكمة على جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، نظرًا لصعوبة إثبات القصد الخاص المتطلب لقيام جريمة الإبادة الجماعية.

ولكن على الرغم من استمرار محاكمة سلوبودان ميلوسوفيتش من يوليو 2001 حتى وفاته في زنزانته في 12 مارس 2006. ومع ذلك لم يصدر في حقه أي حكم يدينه على الجرائم البشعة والانتهاكات التي ارتكبها على أراضي يوغسلافيا السابقة، بالرغم من سيل التحقيقات التي أجريت معه والمبالغ الباهظة التي أنفقت، إلا أن العدالة الجنائية التي انتظرها آلاف الضحايا لم تتحقق فيه نتيجة العدالة البطيئة. ولهذا، فإن العدالة البطيئة دائمًا ما تكون عدالة ناقصة، بل لا تكون عدالة على الإطلاق، وهو الحال في قضية محاكمة سلوبودان ميلوسوفيتش[2].

(3) قضية راديسلاف كرستيش(Krstic):

ومن القضايا التي نظرتها المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة أيضًا، قضية الجنرال كرستيش(Krstic) الذي اتهم بارتكابه جرائم إبادة الجنس البشري، فضلًا عن ارتكابه جرائم ضد الإنسانية كجريمة القتل العمد والمعاملة القاسية واللاإنسانية، وإرهاب المدنيين المسلمين في البوسنة وترحيلهم، وكذا انتهاكه لقوانين وأعراف الحرب عند استيلاء الصرب على المدينة البوسنية (سربرنيتشا) في يوليو 1995، والتي كانت معلنة من قبل الأمم المتحدة بأنها "منطقة آمنة". ومع ذلك فقد تم ترحيل أكثر من 25000 مسلم إلى المناطق الأخرى الموجودة تحت سيطرة المسلمين، كما تم إعدام ما بين 7000 إلى

---

(1) Prosecution v. Slobodan Milosevic ،Case No. IT-12-54-2020 (12 February 2002). [hereinafter Milosevic Judgment]
- Jared Alan off ،Note 27 ،P.328 – 329.-

(2) د. أحمد محمد المهتدي بالله: النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2009، ص326.

8000 مسلم من الرجال القادرين على حمل السلاح. وإنتهت المحكمة إلى إدانة المتهم راديسلاف كرستيش والحكم عليه بعقوبة السجن لمدة 46 عام[1].

وقد استند حكم إدانة كرستيش إلى الاعتبارات الآتية:

1- أن شغل المتهم لمنصب رفيع في الجيش (كونه الرجل الثاني)، يُعدُّ ظرفًا مشددًا لأنه يفترض علمه بما يحدث، ولاستغلاله وضعه هذا في ارتكاب الجرائم التي وقعت.

2- أن إصرار المتهم وعناده وعدم تسليمه بما ارتكبه من جرائم خطيرة، رغم وضوح الأدلة وتعددها يدل على عدم شعوره بأي ندم بخصوص ما ارتكبه من أفعال. ولاشك أن لذلك أثره على تكوين عقيدة المحكمة وعلى العقوبة التي توقعها.

3- أن القائد العسكري يكون مسؤولًا عن أفعال مرؤوسيه إذا اتخذ موقفًا سلبيًا أو آثر الصمت تجاه الجرائم التي يرتكبونها[2].

الفرع الثاني : إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا :

لقد نشأت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا بموجب قرار مجلس الأمن الدولي رقم 955[3] الصادر في 1994/11/8، (وفقًا للفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة)، وذلك بعد أن أثبتت التقارير الرسمية للأمم المتحدة، التي أكدت على وقوع جرائم إبادة جماعية، وغيرها من الانتهاكات الخطيرة لأحكام القانون الدولي الإنساني في رواندا، بسبب الاقتتال الداخلي بين طائفتي الهوتو والتوتسي.

وبسبب تلك الأحداث، قرر مجلس الأمن أن الوضع في رواندا خطير، وإنه يُشكل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين، وبالتالي فإن مسألة ملاحقة المتسببين عن هذه الانتهاكات ومحاسبتهم، سوف يسهم في عملية التسوية الوطنية ويعيد السلم والأمن الدوليين إلى نصابهما.

---

(1) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: حكمان مهمان تصدرهما المحكمة الخاصة بمجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 57، 2001، ص397.

(2) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: المرجع السابق، ص398.

(3) Security Council Resolution 955 ،U.N. S.C.O.R. ،49 Session ،U.N. Doc. S/Res/ 955 (1994).

وفي هذا السياق، جاء نص المادة 6 (3) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية الدولية لرواندا والمتعلق بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم مشابهاً لنص المادة 7 (3) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة. حيث نصت على الآتي: [أن حقيقة كون أي من التصرفات المشار إليها في المواد من (2 –4) من القانون الحالي قد تم ارتكابها بواسطة مرؤوس أو تابع، لن تعفي رئيسه أو رئيسها من المسؤولية الجنائية، إذا عرف أو عرفت أو توافرت أسباب المعرفة لديه أو لديها بأن المرؤوس أو التابع كان على وشك ارتكاب مثل هذه التصرفات، أو ارتكبها فعلًا وأخفق الرئيس في اتخاذ الإجراءات اللازمة والمعايير العقلانية لمنع هذه التصرفات أو معاقبة مرتكب الجريمة](1).

وإعمالًا لهذا النص، نظرت المحكمة الجنائية الدولية لرواندا قضايا كثيرة، تعرضت فيها لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم بوصفها سببًا للإدانة، ومن تلك القضايا:

1- قضية أكايسو (Akayesu case) :

كان يشغل (أكايسو) عمدة لبلدة رواندية تدعى طابا، وقد تم إنتخابه لذلك المنصب قبل قرابة عام من وقوع جرائم الإبادة الجماعية التي ارتكبتها طائفة الهوتو، ضد طائفة التوتسي في رواندا 1994. وأثناء فرار الأخيرين من القتل ولجوئهم إلى بلدة طابا الرواندية، تعرضوا لعمليات قتل وتعذيب واغتصاب من قبل مليشيات تابعة لطائفة الهوتو.

والتساؤل المثار في هذه القضية، هل يُعدّ أكايسو – بوصفه عمدة لهذه البلدة – مسؤولًا جنائيًا عن الجرائم التي وقعت في تلك البلدة، طبقًا لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم أم لا؟ وقد أجابت المحكمة على هذا التساؤل من نواحي عدة:

فيما يتعلق بصلاحيات العمدة، استهلت المحكمة حديثها في هذه القضية عن صلاحيات العمدة والسلطات التي يمتلكها، حيث قالت المحكمة: "أن أكايسو يُعدُّ الشخص المسؤول عن تنظيم الشرطة المحلية وعملها والرقابة على أدائها، وإنه لذلك يتمتع بسلطات تأديبية عليها". أيضًا وجدت المحكمة أنه في حالة إعلان الطوارئ، فإن للعمدة الحق في إخلاء

---

(1) Statute of the International Criminal Court for Rwanda ،U. N. Doc. S/RES/955. Annex ،Art.6(3).

الأفراد وإبعادهم واحتجازهم. وأضافت المحكمة أن سلطات هذا العمدة في حفظ النظـام والأمن في البلدة، جعلته يكاد يكون أهم شخص فيها بالنسبةِ لسكانها. بل إن الصلاحيات التي يمارسها في الواقع أهم وأوسع نطاقًا من تلك التي يمنحها القانون أيـاه. وعليـه رأت المحكمة أن أكاسيو كانت لديه القدرة المادية للقيام بالتدابير اللازمة والمناسبة التي من شأنها منع الجرائم التي ارتكبتها مليشيات الهوتو المحلية أو معاقبة مرتكبيها بعد ذلك(1).

وأما فيما يتعلق بعلم المتهم ومعرفته بالجرائم المرتكبة من قبل المليشيات الهوتية في بلدة طابا، فتقول المحكمة: "أنه على الرغم من أن أكايسو كان قد عارض نشاط هذه المليشيات في البداية، ولكنه سرعان ما غيّر موقفه هذا، بل وقام بالتعاون معها، لذلك فهـو يعلـم بطبيعة نشاطها". كذلك لدى المتهم من الأسباب ما يجعله يعلم بالجرائم المرتكبة من قبـل هذه المليشيات، لأن جرائم القتل وقطع الأطراف والجرائم الجنسية كانـت ترتكـب في أماكن قريبة جدًّا من مركز عمله"(2).

أمّا بالنسبةِ لإخفاقه في منع هذه الجرائم وقمعها فتقول المحكمة: إن "وجود الاستطاعة المادية للسيطرة أو التدخل، لغرض منع ارتكاب هذه الجرائم، ليس له أي دلالة، مـا دام المتهم لم يحاول قط منع ارتكاب هذه لجرائم، بل على العكس من ذلك، فقد قام بالتعـاون مع مرتكبي هذه الجرائم المباشرين، وأكثر من ذلك، أن بعض هـذه المليشـيات الهوتيـة المسلحة كانت تتخذ من مقر العمدة في بلدة طابا مقرًا لها"(3).

وعلى الرغم من توافر الشروط الثلاثة اللازمة لمساءلة (أكايسو) طبقًا لمبدأ مسـؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، غير أن المحكمة اختارت بدلًا من ذلك مسـاءلته باعتباره شريكاً مع المليشيات في ارتكاب تلك الجرائم، بسبب تشجيعه وتحريضه لها علـى ارتكاب جرائمها من خلال خطاباته وحضوره في أماكن ارتكابها.

---

(1) Prosecution V. Akayesu ،Case. No.(I.C.T.R). 96–4-1[hereinafter Akayesu Judgment]. Para..19-20.
(2) Ibid. at 132.
(3) للاطلاع على النص الكامل للحكم في هذه القضية والقضايا الأخرى التي نظرتها المحكمة الجنائية الدوليـة الخاصـة برواندا يمكن زيارة الموقع الإلكتروني الآتي:
-http;//www.I.C.T.R. Org/.

2- قضية ميوسما (Alfred Musema Case) :

كان (ميوسما) يشغل منصب مدير لمصنع شاي في رواندا، وقد اتهم بجلب بعض المسلحين – بمن فيهم بعض الأفراد العاملين في المصنع – إلى إقليم (Bisesero)، بحيث قاموا بارتكاب جرائم إبادة بحق أبناء طائفة التوتسي التي كانت قد لجأت إلى هذا الإقليم.

والواقع أن المحكمة الدولية الجنائية لرواندا قد أكدت منذ البداية على ما جاء في قضية أكايسو، وإنه عند تطبيق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، يجب تكييف كل حالة على حدة، بحيث يجب النظر في السلطة والنفوذ اللذين يتمتع بهما المتهم، بشكل حقيقي حتى يمكن تقرير ما إذا كان هذا الشخص لديه السلطة للقيام بكل الإجراءات اللازمة والمناسبة لمنع ارتكاب الجرائم المزعومة أو معاقبة مقترفيها[1].

وبعد ذلك انتقلت المحكمة للحديث عن السلطة التي كان المتهم (ميوسما) يتمتع بها تجاه مرؤوسيه سواء أكان ذلك بحكم القانون أم بحكم الواقع. فبحكم القانون فإن منصب (ميوسما) كان يُعدُّ أعلى سلطة في المصنع، أما بحكم الواقع فهو يتمتع بسلطة كبيرة لا يضاهيه فيها أحد في المصنع، وذلك استنادًا إلى مجموعة من الأدلة الواقعية، من ذلك مثلًا:

– أن ميوسما كان مسؤولًا عن الإدارة اليومية للمصنع بما في ذلك تشغيل العاملين فيه وطردهم، فضلًا عن أنه كان مسؤولًا أمام الحكومة الرواندية عن إدارته لهذا المصنع.

– أن ميوسما كان بإمكانه أن يمنع أو يقمع استعمال السيارات والملابس وغيرها من الأدوات الخاصة بالمصنع التي استخدمت في ارتكاب جرائم الإبادة ضد اللاجئين من طائفة التوتسي[2].

ويتضح مما سبق أن المحكمة قد وسعت من نطاق تطبيق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم ليشمل الرؤساء والقادة الذين لا يتمتعون بأي سلطة تأديبية على مرؤوسيهم، وإنما يملكون فقط القدرة على التأثير في سلوك هؤلاء المرؤوسين[3].

---

(1) Prosecutor V. Alfred Musema. Judgment and Sentence ،ICTR Case No. 96-13-A (2000). Para. 135.
(2) Prosecutor V. Alfred Musema. Op. Cit. Para 140.
(3) Arthur T. O`Reilly ،note 4. P. 137.

المطلب الثالث
إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء
في نظام المحكمة الجنائية العراقية العليا

تعتبر المسؤولية الجنائية للأفراد من أهم الدعامات القانونية؛ وبدونها لا يمكن إحالة الجناة إلى القضاء الجنائي، وقد لعب القانون الجنائي دورًا مهمًا في إرساء مثل هذه المسؤولية. وأيضًا على الصعيد الدولي فإن المسؤولية الدولية الجنائية الفردية عن الجرائم الدولية تلحق الأفراد على مختلف مستوياتهم، حتى وإن كانوا يشغلون قمة هرم السلطة السياسية أو العسكرية. وعليه سنتناول موضوع هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : تشكيل المحكمة الجنائية العراقية العليا :

تشكلت المحكمة الجنائية العراقية العليا على أثر غزو العراق في 2003/10/10، بمقتضى القانون رقم (1) الصادر من مجلس الحكم في العراق الذى كان تحت سلطة الائتلاف المؤقتة. وبمقتضى الأمر رقم (48) الصادر عن المدير الإداري لسلطة الائتلاف (بول بريمر). وقد تأسست المحكمة استنادًا إلى بنود قانون إدارة الدولة للفترة الانتقالية في العراق – كان هذا القانون بمنزلة دستور مؤقت للعراق– وعُدّت المحكمة نفسها مختصة في "جرائم الإبادة الجماعية وجرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية" بما في ذلك الجرائم المرتبطة بالحرب ضد دولتي أيران والكويت. وتشمل هذه الجرائم أيضًا تلك التي ارتكبت في حق الشعب العراقي بكل أطيافه من شيعة وعرب وكرد وتركمان وآشوريين، وسواء ارتكبت هذه الجرائم في نزاعات مسلحة أم غير ذلك[1]. وقد اقتصر اختصاص المحكمة العراقية العليا على الجرائم التي وقعت في الفترة الممتدة ما بين 1968/7/17 – وهي الفترة

---

(1) تشمل الجرائم التي ارتكبت في حق الشعب العراقي والتي سوف تنظرها المحكمة الجنائية العراقية العليا ما يلي:
– قضية الدجيل، قضية الأنفال، قمع الانتفاضة الشعبانية في الجنوب، تصفية وقتل رجال الدين والشخصيات المستقلة، تصفية عشيرة البارزانيين، القتل والنقل القسرى في الأهوار، تهجير الكرد الفيليين، هدر أموال الدولة، قضية إعدام التجار، تصفية الأحزاب الدينية، انتهاكات حقوق الإنسان المتفرقة، قضية حلبجة، التطهير العرقي للأكراد والتركمان في كركوك. انظر: د. ثقل سعد العجمي و د. علي سيف النامي: الدفع بإطاعة الأوامر العليا بين القانون الداخلي والقانون الدولي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق – جامعة الإسكندرية العدد 1، 2007، ص436.
وانظر أيضًا موقع المحكمة الجنائية العراقية العليا على الإنترنت:
- http://www. Iraq-iht.org/ar/cases1.html:

الزمنية التي تولى فيه حزب البعث مقاليد الحكم في العراق- وحتى 2003/5/1 - وهو اليوم الذى أعلن فيه الرئيس الأمريكي جورج بوش وقف العمليات العدائية- سواء ارتكبت هذه الجرائم من قبل عراقيين مقيمين في العراق أو خارجها.

وقد استمر قانون إنشاء المحكمة العراقية العليا في النفاذ حتى صدور القانون رقم 10 عام 2005 الذى أقرته الجمعية الوطنية استنادًا إلى أحكام المادة (33) من قانون إدارة الدولة للمرحلة الانتقالية والمصادق عليه من قبل مجلس الرئاسة.

وأيًا كان الأساس القانوني لهذه المحكمة، فإن المهم وما يعنينا في هذا البحث هو كيفية تعامل هذه المحكمة مع مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، وما إذا كانت قد سارت على نهج المحكمة الجنائية الدولية باعتبارها تمثل تطور مهم جدًّا على صعيد القانون الدولي الجنائي.

إعمال مبدا مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في نظام المحكمة الجنائية العراقية العليا:

أشارت المادة (15) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية العراقية العليا إلى مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، على نحوٍ يغطي كل تطبيقات هذا المبدأ، سواءً أكانت مباشرة أو غير مباشرة.

فالتطبيق المباشر، هو الذى يتعلق بالحالة التي يكون فيها الرئيس أو القائد قد أمر مرؤوسيه بارتكاب جرائم تدخل في اختصاص هذه المحكمة، وقد نصت المادة 15 (ثانيًا) على أنه: "طبقًا لأحكام هذا القانون ولأحكام قانون العقوبات، يعتبر الشخص مسؤولًا جنائيًا وعرضة للعقاب عن أي جريمة تدخل ضمن ولاية المحكمة إذا قام: أ...، ب- بالأمر على ارتكاب جريمة وقعت بالفعل أو شرع فيها أو الإغراء والحث على ارتكابها"[1].

أما فيما يتعلق بالتطبيق غير المباشر، وهو ما يهمنا والمتعلق بالحالة التي تكون فيها جرائم المرؤوسين قد ارتكبت دون أمر من الرؤساء أو القادة، ولكن بعلمهم ودون قيامهم

---

(1) المادة 15 (ثانيًا) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية العراقية العليا: للاطلاع على نصوص قانون إنشاء المحكمة الجنائية العراقية العليا موقع المحكمة على الإنترنت:

- http://www. Iraq-iht.org/ar/cases1.html:

بما يلزم لمنعها أو قمعها، حيث نصت المادة 15 (رابعًا) على أنه: "لا يعفى الرئيس الأعلى من المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي يرتكبها الأشخاص الذين يعملون بإمرته، إذا كان الرئيس قد علم أو كانت لديه من الأسباب ما يفيد العلم بأن مرؤوسه قد ارتكب هذه الأفعال أو كان على وشك ارتكابها ولم يتخذ الرئيس الإجراءات الضرورية والمناسبة لمنع وقوع هذه الأفعال أو أن يرفع الحالة إلى السلطات المختصة بغية إجراء التحقيق والمحاكمة". وطبقًا لنص المادة 15 (رابعًا) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية العراقية العليا، فإنها تستلزم لتطبيق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم توافر الشروط الآتية:

أولا: يجب أن يكون هناك رئيس، مدنيًا كان أو عسكريًا – لأن النص مطلق – وسواء أكان هذا الرئيس يتمتع بهذا الوصف بحكم القانون أم بحكم الواقع، كذلك يجب أن يكون هناك مرؤوس خاضع لإمرة هذا الرئيس.

ثانيا: أن يعلم الرئيس، والعلم المطلوب هنا هو العلم الحقيقي حتى يُساءل عن جرائم مرؤوسيه، أو أن يكون لديه من الأسباب ما يفيد العلم بجرائم مرؤوسيه، وهذه العبارة منقولة حرفيًا من قانون إنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا وتلك الخاصة برواندا.

ثالثا: يجب أن يكون هذا الرئيس قد أخفق في اتخاذ التدابير الضرورية والمناسبة لمنع وقوع هذه الجرائم أو رفع الحالة إلى الجهات المختصة للقيام بالتحقيق والمقاضاة، حتى يمكن مساءلة الرئيس عن جرائم مرؤوسيه طبقًا لنص المادة 15 (رابعًا) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية العراقية[1].

الفرع الثاني : إعمال مبدا المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في قضية الدجيل :

تتلخص واقعة الدُجيل بأنها حدثت في يوم 1982/7/8، أثناء زيارة كان يقوم بها الرئيس العراقي (السابق صدام حسين) إلى منطقة الدُجيل، فتعرض موكبه لإطلاق نار، وعلى إثر ذلك قام أفراد المخابرات والجيش الشعبي باحتجاز عددًا من الأفراد المشتبهين

(1) المادة 15 (رابعًا) من قانون إنشاء المحكمة الجنائية العراقية. وانظر أيضًا: د. محمود شريف بسيوني ومحمد عبد العزيز جاد الحق إبراهيم: المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية،دار الشروق، الطبعة الأولى، القاهرة، 2005، ص200 – 225.د.طارق سرور:مرجع سابق،ص11.د.ثقل سعد العجمي و د.علي سيف النامي:مرجع سابق،ص437.

بهم، فتعرضوا للتعذيب والتهجير والقتل بسبب اتهامهم بالاشتراك في هذه المؤامرة، ونجم عن ذلك إعدام 148 شخصًا.

والمتهمون المقدمون للمحاكمة أمام المحكمة الجنائية العراقية العليا في قضية الدجيل هم:

1- صدام حسين المجيد (الرئيس العراقي السابق)، 2- برزان إبراهيم التكريتي (رئيس جهاز المخابرات السابق)،3- طه ياسين رمضان (نائب رئيس مجلس الوزراء السابق وعضو القيادة القطرية لحزب البعث)، 4- عواد حمد بدر البندر (رئيس محكمة الثورة الملغاة)، 5- مزهر عبد الله كاظم (موظف - عضو حزب البعث - الدجيل)، 6- عبد الله كاظم رويد (فلاح - عضو حزب البعث - الدجيل)، 7- علي دايح علي (موظف - عضو حزب البعث- الدجيل)، 8- محمد عزاوي علي (فلاح - عضو حزب البعث - الدجيل).

ومن بين كل هؤلاء المتهمين، لم يثر مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم إلا في مواجهة اثنين من المتهمين وهما: صدام حسين المجيد، وبرزان إبراهيم التكريتي، اللذان تمت إدانتها طبقًا لهذا المبدأ عن الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في الدجيل[1].وعليه؛ سنبحث كيفية إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية في مواجهة صدام حسين وبرزان التكريتي، وذلك على النحو الآتي:

أولاً: إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في مواجهة الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) :

أن التطبيق الذى نبحث عنه لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم هو التطبيق غير المباشر لهذا المبدأ، أي في حالة ارتكاب المرؤوسون لبعض الجرائم دون أمر من رئيسهم، ولكن بعلمه ودون قيامه بما يلزم لمنع هذه الجرائم أو قمعها.

بينما التطبيق المباشر لهذا المبدأ، والذي يتمثل في صدور أوامر من الرئيس للمرؤوس بارتكاب بعض الجرائم لم يثر أي صعوبة تذكر في هذه القضية، إذ ثبت للمحكمة أن الرئيس العراقي (السابق) كان قد قام بعد حادثة الدجُيل بإصدار أوامر لأخيه - غير

---

(1) د. محمود شريف بسيوني ومحمد عبد العزيز جاد الحق: المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية، مرجع سابق، ص200 - 225. د. طارق سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص11، هامش 3.

الشقيق - برزان إبراهيم (رئيس جهاز الاستخبارات والمسؤول الأول عن أمن الرئيس) بأن يذهب إلى الدجيل ويقوم "بتأديب من حاول مهاجمته"[1]. وفيما يتعلق بالتطبيق غير المباشر لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، فقد رأت المحكمة - كما فعلت المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا في قضية سيلبسي - لاسناد المسؤولية الجنائية للرئيس العراقي السابق، لابد أن تتوافر فيه ثلاثة شروط هي:

(1) وجود علاقة رئيس بمرؤوس، أي علاقة المسؤول الأعلى بمرؤوسيه.

(2)- أن يكون المسؤول الأعلى على علم، أو لديه من الأسباب ما تجعله يعلم بأن مرؤوسيه على وشك ارتكاب أفعال إجرامية أو أنهم ارتكبوها بالفعل.

(3)- إذا لم يقم الرئيس الأعلى أو المسؤول الأعلى باتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة لمنع تلك الأفعال أو معاقبة الذين ارتكبوها في حينه.

وعليه؛ سوف نتناول الشروط الثلاثة السابقة بشيء من التفصيل:

1 - وجود علاقة رئيس بمرؤوس:

لم تجد المحكمة العراقية العليا أي صعوبة في إثبات وجود علاقة رئيس بمرؤوس، أي بين المتهم (صدام حسين)، وأولئك الذين قاموا بارتكاب جرائم ضد الإنسانية ضد سكان منطقة الدجيل، وهذه العلاقة الرئاسية أو التسلسلية تستند إلى حكم القانون، باعتبار أن (صدام حسين) ليس رئيسًا للدولة فحسب، وإنما هو القائد العام للقوات المسلحة، والرئيس الأعلى لمجلس قيادة الثورة كما ينص على ذلك الدستور العراقي. بالإضافة إلى تمتعه - بحكم الواقع - بسلطة عليا على الأشخاص المتهمين بارتكاب جرائم الدجيل؛ لأنه لا يشترط في العلاقة الرئاسية أن تكون مستندة إلى المترلة الرسمية للمتهم، بل يكفي أن يكون لدى المتهم السلطة الفعلية المؤثرة التي تمكنه من منع مرؤوسيه من ارتكاب الجرائم أو معاقبتهم بعد ذلك[2].

---

(1) أكدت المحكمة مسؤولية المتهم صدام حسين عن القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية لإصداره الأوامر بالقتل، حكم محكمة الدجيل، ص116 - 122.

(2) يؤكد واقع العراق إبان رئاسة صدام حسين - بما لا يدع مجالًا للشك - بأنه كان يفعل ما يريد متى شاء، يكرم من يشاء، ويعاقب من يشاء، بل كان بإمكانه - بحكم كونه رئيسًا لمجلس قيادة الثورة - أن يصدر أي قانون يريده متى شاء، وكانت إرادة صدام حسين هي القانون الذي يجب طاعته مهما يكن هذا القانون ظالمًا،وليس أدل على ذلك من إصداره=

بل ذهبت المحكمة إلى عدم اشتراط أن تكون هذه العلاقة الرئاسية مباشرة، بل يكفي أن يكون مرتكب الجريمة مرؤوساً للرئيس سواء بشكل مباشر أو غير مباشر. فقد يكون مرتكب الجريمة مرؤوساً لمرؤوس هذا الرئيس. فنص المادة 15 (رابعًا) – كما تقول المحكمة – جاء مطلقًا ولم يشترط أن تكون العلاقة بين الرئيس والمرؤوس مباشرة؛ ولـذلك فـإن المتهم (صدام حسين) يكون مستوفيًا – في نظر المحكمة– لهذا الشرط الأول من شروط انطباق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، ليس لأنه هو الرئيس الأعلى للمتهم برزان إبراهيم والمتهم طه ياسين رمضان والمتهم عواد البندر فقط؛ بل لأنـه هـو الرئيس الأعلى لمن يعملون تحت إمرة هؤلاء أيضًا؛ ومن ثم إذا كان بإمكان الرئيس أن يأمر مرؤوسيه المباشرين، فهو من باب أولى يملك السلطة ليأمر مرؤوسي مرؤوسيه[1].

2- أن يكون الرئيس يعلم، أو لديه من الأسباب ما تجعله يعلم أن مرؤوسيه على وشك ارتكاب جرائم أو أنهم ارتكبوها بالفعل:

الواقع أن البحث في مساءلة توافر علم الرئيس بجرائم مرؤوسيه، تُعدّ من أدق المسائل التي واجهت جميع المحاكم الدولية بدون استثناء، وإن هذا العلم قد يكون مفترضًا ولـيس حقيقيًا في كثير من الحالات. ولكن يلاحظ على محكمة الدجيل أنها لم توفِّ هذه المسـألة حقها من البحث والتمحيص، بل اكتفت بالقول: إن المتهم (صدام حسين) كان يعلـم أن مرؤوسيه على وشك ارتكاب بعض الجرائم أو أنهم ارتكبوها بالفعل، مستندة في ذلك إلى الأدلة المباشرة والظرفية.

إلا أن المحكمة بعد ذلك قامت بتقدم دليل واحد فقط على هذا العلم، تمثل هذا الدليل بإصدار أوامر بارتكاب بعض هذه الجرائم، وبخاصة فيما يتعلق بقتل مـن صـدر حكـم الإعدام ضده من محكمة الثورة (الملغاة). والحقيقة أن الأدلة والبراهين التي تؤكد على علم

=قانون في عام 1995 يعاقب بموجبه بقطع أذن من يهرب من الخدمة العسكرية أو يتخلف عن أدائها. كما أصدر قانونًا بأثر رجعي بعد انتهاء الحرب العراقية الإيرانية وبعد انتهاء حرب الخليج الثانية بعدة سنوات، يعاقب بمقتضاه كـل مـن ينتسب إلى حزب الدعوة بالإعدام. انظر حكم الدجيل، ص73.

(1) انظر حكم الدجيل، ص123. والحقيقة أننا لا نرى أي صعوبة في إثبات توافر الشـرط الأول أي علاقـة رئـيس بمرؤوس، لأن الحديث هنا عن رئيس نظام في دولة عرف عنه الدكتاتورية والشمولية المطلقة، وهو ما يعني في جـوهره أن جميع السلطات تتركز في يد شخص واحد هو رئيس هذا النظام.

المتهم (صدام حسين) بالجرائم التي ارتكبها مرؤوسوه كثيرة ومتنوعة، منها ما يُعدُّ من الأدلة المباشرة ومنها ما يُعدُّ من الأدلة الظرفية (الأدلة غير المباشرة).

3- إخفاق الرئيس في اتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة لمنع جرائم مرؤوسيه أو معاقبتهم عليها:

يجب أن يتمتع الرئيس – فضلًا عن الشرط الأول القاضي بوجوب وجود علاقة رئاسية بين الرئيس والمرؤوس – بالقدرة المادية التي تمكنه من منع مرؤوسيه من ارتكاب الجرائم أو معاقبتهم بعد ذلك. والحقيقة أن (صدام حسين) كان يمتلك هذه القدرة المادية ولم تكن موضع شك بالنسبةٍ للمحكمة؛ وذلك بسبب الطبيعة الشمولية لنظام حكمه.

بالإضافة إلى اعترافه هو نفسه، عندما سألته المحكمة: هل كان بإمكان أي وحدة عسكرية أن تتحرك إلى أي موقع دون إذنه؟ فقال: أنه في أثناء "العمليات"عندما تقع عمليات مخلة بالأمن نعم تستطيع أقرب وحدة أن تبادر، وذلك من واجبها القانوني. ومن الناحية القانونية باستطاعة رئيس الدولة ألا يدع أحدًا يقوم بعمل إلا بأمر منه، أي لو كان لي اعتراض على تفتيش البساتين في الدجيل والبحث عن الجناة، لكان باستطاعتي أن ارفع التليفون على وزير الدفاع، أو على المشرف على الحرس الجمهوري، وأقول لهم لا أحد يذهب ومثله وزير الداخلية أو مدير الأمن العام"[1].

ثانيًا: إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء بحق رئيس المخابرات السابق برزان إبراهيم التكريتي:

كما هي الحال في إثبات مسؤولية الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) طبقًا لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم. فقد لجأت محكمة الدجيل عند مناقشتها لمسؤولية المتهم برزان التكريتي إلى البحث عن مدى توافر الشروط الثلاثة اللازمة لقيام هذه المسؤولية طبقًا لهذا المبدأ، والشروط هي:

(1) وجود علاقة رئيس بمرؤوس:

انتهت المحكمة في قضية المتهم (برزان إبراهيم التكريتي) الذى كان يشغل منصب رئيس المخابرات، بأنه كانت بينه وبين ضباط المخابرات ومنتسبيها في مديرية التحقيق

(1) حكم محكمة الدجيل، ص96.

والتحري التابعة للجهاز علاقة رئيس بمرؤوس. بمعنى، أن المرؤوسين الذين ثبت ارتكابهم لجرائم قتل عمد في كل من سجن "الحاكمية" وسجن "أبو غريب" كانوا يأتمرون بأوامر برزان وكانوا تحت سيطرته القانونية والفعلية، وإن تلك السيطرة كانت مؤثرة(1).

وتضيف المحكمة أن المتهم (برزان) كان يتمتع بسلطة فعلية إلى جانب السلطة القانونية، وإن هذه السلطة الفعلية الكبيرة كان يستمدها من كونه أخاً لرئيس الجمهورية ورئيس مجلس قيادة الثورة والأمين العام للقيادة القطرية لحزب البعث في العراق الذى كان يقود الدولة والحزب في ظل النظام الديكتاتوري. ومن الأدلة الأخرى التي ساقتها المحكمة لإثبات وجود هذه السلطة الفعلية، التي لا يستطيع ممارستها إلا القلة القليلة من أقطاب النظام السابق، هو ما قام به المتهم من إطلاق سراح أكثر من سبعين شخصًا من المعتقلين من أهالي الدجيل وذلك في اليوم الأول للحادث. وهذا ما أقر به المتهم بنفسه وأيده في ذلك شهود الدفاع وشهود الإثبات(2).

(2) أن يكون الرئيس يعلم، أو لديه من الأسباب ما يجعله يعلم أن مرؤوسيه على وشك ارتكاب جرائم أو أنهم ارتكبوها بالفعل:

في هذا السياق، ذهبت المحكمة الجنائية العراقية العليا إلى أن المتهم (برزان التكريتي) كان على علم بارتكاب مرؤوسيه من ضباط ومنتسبين لجهاز المخابرات لجرائم قتل وتعذيب. إما بسبب علمه الحقيقي المستند إلى أدلة مباشرة كحضوره ارتكاب بعض هذه الجرائم، وممارسته هو بنفسه لأعمال القتل والتعذيب، وإما بسبب علمه الحقيقي المستند إلى أدلة غير مباشرة (الأدلة الظرفية). مثال ذلك، علمه المسبق، بأن أعمال التعذيب بالصدمات الكهربائية، وبإطلاق الرصاص وبالضرب المبرح على رؤوس الضحايا بالكيبلات والقطع الحديدية وبوسائل أخرى كانت تستعمل على نطاق واسع من قبل مرؤوسيه. لذلك كان يجب عليه أن يعلم بالقتل الذى كان يحصل لأهالي الدجيل بسبب هذا التعذيب شديد القسوة، ذلك أن الموت هو النتيجة المحتملة لهذا التعذيب(3).

---

(1) انظر حكم محكمة الدجيل، ص190.

(2) المرجع السابق، ص191.

(3) ذكرت المحكمة أن العلم لا يفترض من المنصب ذاته، ولكن المنصب الأعلى هو أحد العوامل التي تؤدي إلى العلم. انظر المرجع السابق، ص192.

(3) إخفاق الرئيس في اتخاذ التدابير اللازمة والمعقولة لمنع جرائم مرؤوسيه أو معاقبتهم عليها:

في هذا السياق، تقول المحكمة: إن الجرائم التي ارتكبت بحق أهالي الدجيل كانت تتعلق بأنشطة تدخل في نطاق مسؤولية المتهم (برزان إبراهيم) وسيطرته الفعلية، بحيث كان يمكنه منعها، أو معاقبة مقترفيها، أو إحالة المسألة إلى السلطات المختصة للقيام بالتحقيق والمقاضاة. وبما أن المتهم لم يقم بأي من ذلك على الرغم من قدرته المادية والفعلية لفعل ذلك، بل إنه – على العكس– قد أمر بارتكاب بعض هذه الجرائم وشجع على ارتكاب بعضها في بعض الأحيان، وتغاضى عن ارتكابها في أحيان أخرى، فإنه يكون بذلك، مسؤولًا جنائيًا عن جرائم مرؤوسيه[1].

ومن الأدلة التي استندت إليها المحكمة للقول بأن المتهم كان لديه القدرة المادية على قمع جرائم مرؤوسيه: أنه قام بمكافأة بعض منتسبي المخابرات، وذلك بمنحهم أقدمية لمدة عام بغرض الترفيع والعلاوة، بسبب جهودهم في الدجيل؛ لهذا ترى المحكمة أن من يستطيع أن يكافئ يمكنه أن يعاقب[2].

ومن جماع ما سبق يتضح أن المحكمة الجنائية العراقية العليا لم تفرق بين الرئيس المدني والقائد العسكري، كما فعل النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بل لم تكلف نفسها عناء البحث عما إذا كان المتهمان (صدام حسين) و (برزان إبراهيم) هما شخصين مدنيين أو عسكريين، واكتفت في البحث عن السلطات القانونية والفعلية التي يمتلكها كل منهما على مرؤوسيه.

---

(1) المرجع السابق، ص190.

(2) انظر: حكم محكمة الدجيل، ص191. حريٌّ بالذكر أن الحكم الصادر بالإعدام شنقًا بحق الرئيس العراقي السابق صدام حسين ورئيس المخابرات السابق برزان إبراهيم، الذي تم تأييده من قبل الدائرة التمييزية في المحكمة الجنائية العراقية العليا، وتم تنفيذه في 2006/12/30. يؤكد حقيقة أن استعجال تنفيذ حكم الإعدام الصادر بحق الرئيس العراقي السابق صدام حسين – على الرغم من وجود قضايا أخرى كثيرة موضوعة على جدول المحكمة قد يثير بعض التساؤلات القانونية التي منها أن استعجال تنفيذ حكم الإعدام – كان مرده خشية أن تتم محاكمة صدام حسين على الجرائم المرتكبة في حق الأكراد في حلبجة أو ضد إيران إبان الحرب العراقية الإيرانية؛ ومن ثم قد يفضح صدام الأعمال التي قام بها حلفاؤه في ذلك الوقت، مثل الولايات المتحدة الأمريكية وبريطانيا – كتزويده بالأسلحة المحرمة التي ارتكبت بواسطتها تلك الجرائم – مما قد يثير المسؤولية الدولية الجنائية لتلك الدول.

ما أسفرت عنه المحاكمة في قضية الدُجيل:

لقد انتهت المحكمة الجنائية العراقية العليا في حكمها في قضية الدُجيل إلى ثبوت مسؤولية غالبية المتهمين عن الجرائم المسندة إليهم لاسيما المتهم الأول في القضية وهو الرئيس العراقي السابق (صدام حسين)، حيث تعرضت المحكمة في حكمها لعناصر المسؤولية من أفعال مادية وتوافر ركني العلم والإرادة، ومنها على سبيل المثال، ثبوت إدراك المتهم بالصفة المدنية للضحايا، وإنه كان يعلم بأن بعض من حكم عليهم بالإعدام كانوا دون السن القانونية لتنفيذ الحكم (أقل من 18عام)، كما كان في جريمة تجريف البساتين يعلم بطبيعة الهجوم الواسع والمنظم، ويعلم أن سلوكه كان يُشكل جزءًا منه، كذلك عرضت المحكمة لمدى سيطرة الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) على مرؤوسيه وأثبتت أنه كان يتمتع بسلطة مؤثرة وقدرة عملية لمنع تلك الجرائم ومعاقبة الذين اقترفوها، بما لا يبقى معه شك لمدى علمه وإرادته، وإنه هو الذى أصدر أوامره بكل ما ارتكب من جرائم.

وفي 5 نوفمبر 2006 أصدرت المحكمة العراقية العليا حكمها في هذه القضية على كل من الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) وأخيه غير الشقيق (برزان إبراهيم التكريتي) الذى شغل منصب رئيس جهاز الاستخبارات السابق، وأيضًا على المتهم (عواد حمد البندر) رئيس محكمة الثورة (المنحلة)، وذلك بالحكم عليهم بالإعدام شنقًا حتى الموت. بحيث أدين الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) ورئيس مخابراته السابق (برزان إبراهيم التكريتي) بارتكاب جرائم القتل العمد، والإبعاد القسرى، والتعذيب وغيرها من الأفعال اللاإنسانية. كما أدين (عواد حمد البندر) رئيس محكمة الثورة (المنحلة) بتهمة القتل العمد.

كما أدانت المحكمة نائب رئيس الجمهورية وقائد الجيش العراقي السابق (طه ياسين رمضان) بتهمة القتل العمد، والتعذيب، والإبعاد القسرى وغيرها من الأفعال اللاإنسانية، وحكمت عليه بالسجن المؤبد فضلًا عن ثلاثة أحكام أخرى بالسجن لمدد تتراوح بين سبع وعشر سنوات.

وأما مسؤولا حزب البعث السابقان المتهم (عبد الله الرويد) والمتهم (علي دايح علي) فقد أدينا بالقتل العمد، وحُكم عليهما بالسجن 15 عام، كذلك حُكم على المتهم (علي

مظهر الرويد)، الذى كان من كبار قيادات حزب البعث بالسجن 15 عام بتهمة القتل العمد، وسبع سنوات بتهمة التعذيب؛ ومن ثم أدين هؤلاء المتهمون جميعًا بارتكابهم الجرائم المسندة إليهم باعتبارها جرائم ضد الإنسانية. بينما أسقطت المحكمة التهم الموجهة إلى المتهم (محمد عزاوي)، وهو عضو سابق في حزب البعث في قضية الدجيل، لعدم كفاية الأدلة.

وفي 26 ديسمبر 2006 أيدت الدائرة التمييزية في المحكمة الجنائية العراقية العليا تثبيت حكم الإعدام، ليصبح الحكم بذلك واجب النفاذ. وبالفعل تم تنفيذه بحق الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) في فجر أول أيام عيد الأضحى المبارك الموافق يوم 2006/12/30[1].

دور القضاء الوطني في محاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية:

إلى جانب الوثائق القانونية الدولية، قامت عدة دول في أعقاب الحرب العالمية الثانية، بسن قوانين جنائية وطنية، بقصد محاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية، خاصةً تلك الجرائم المرعبة التي ارتكبت في الحرب العالية الثانية، وكان من بين أهم هذه القوانين، القانونان الفرنسيان عامي 1964، 1992، والقانون الكندي، والقانون الإسرائيلي، حيث تضمنت هذه القوانين تعاريف مشابهةً إلى حدٍ ما لتعريف ميثاق نورمبرج.

وتطبيقًا لذلك، شهدت محاكم هذه الدول عددًا من المحاكمات التي نالت بسببها اهتمام فقه القانون الدولي الجنائي، كما أسهمت إلى حدٍ كبير في تحديد مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، ومن أهم تلك القضايا:

---

(1) من الأمور المؤسفة والمحزنة التي صاحبت حالة تنفيذ حكم إعدام الرئيس العراقي السابق صدام حسين، وما انطوت عليها من دلالات وإشارات خطيرة، أثناء عملية تنفيذ حكم الإعدام في حق رئيس مسلم لدولة عربية مسلمة ومحتلة من قبل الولايات المتحدة الأمريكية، في أن ينفذ ذلك الحكم صباح عيد الأضحى المبارك، وهو من أهم أعياد المسلمين، ومما زاد الأمر سوءاً أن يتم تصوير عملية الإعدام بالفيديو، وتم إذاعة لقطات لعملية تنفيذ حالة الإعدام، وسمعت فيها أصوات تسب المحكوم عليه وتتوعده بالجحيم . وهو ما يوحي بأن الحكم كان انتقاميًا نُفذ بواسطة أعدائه رغم ثبوت التهم عليه.

– لمشاهدة لقطات الفيديو التي تم بثها عبر أكثر من موقع على الإنترنت، ومن تلك المواقع:

- http://video.google.com/videoplay?docid=.7532034279766935521:

-http://www.youtube.com/watch?v=knzwgbrlr1s:

أ- قضية ادولف إيخمان[1]:

تُعدّ قضية محاكمة إيخمان من قبل كيان – إسرائيل– اعترف به كدولة غير محاربة في الحرب العالمية الثانية، أول سابقة على الصعيد الدولي في ممارسة "الاختصاص الجنائي العالمي" لمعاقبة مرتكبي جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. بحيث اقم إيخمان بمقتضى قانون (معاقبة النازي ومعاونيه) الصادر في إسرائيل عام 1951، بتهم متعددة منها: جرائم ضد الإنسانية (أي جريمة إبادة الشعب اليهودي)، ولكن يختلف مفهوم مصطلح الجرائم ضد الإنسانية في القانون الإسرائيلي عن مفهومه في ميثاق نورمبرج، فالقانون الإسرائيلي لا يشترط أي رابطة بين ارتكاب جريمة ضد الإنسانية، وأي من الجرائم الأخرى (الجرائم ضد السلام وجرائم الحرب). وكل ما يتطلبه المفهوم هو أن تكون الجرائم قد ارتكبت أثناء حكم النازي[2].

وأثناء سير المحاكمة تمسك الدفاع بأن إسرائيل لا تملك الاختصاص بمحاكمته، باعتبار أن الجرائم – موضوع المحاكمة – وقعت خارج إسرائيل، فضلًا عن أن المتهم يحمل الجنسية الألمانية، وإن المجني عليهم لا يحملون الجنسية الإسرائيلية، بل لم تكن إسرائيل قد وجدت أصلًا كدولة وقت ارتكاب هذه الجرائم.

وعلى الرغم من الدفوع الإجرائية التي قيلت في هذا الشأن إلا أن القضاء الإسرائيلي انتهى في 12 ديسمبر 1962 إلى إدانته وحكم عليه بالإعدام.

وردت المحكمة الإسرائيلية على ما أثاره الدفاع بشأن الاختصاص، بأن الجرائم المنسوبة للمتهم قد مست البشرية بأسرها، وصدمت ضمير الشعوب، وأضافت أن القانون

---

(1) جدير بالذكر أن أدولف إيخمان كان يشغل منصب رئيس مكتب الجستابو في ألمانيا النازية، فضلًا عن كونه المسؤول عن الشؤون اليهودية، ولذلك فهو يعتبر المسؤول الأول عن الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبها هتلر بحق اليهود. وقد توصلت المخابرات الإسرائيلية إلى مكانه متخفيًا في الأرجنتين فاختطفته عام 1960 وقادته إلى إسرائيل لكي يواجه اقامًا بارتكاب جرائم ضد الإنسانية في أوروبا إبان الحرب العالمية الثانية. د. طارق أحمد فتحي سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص159.

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين في زمن النزاعات المسلحة، ج 1، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2007، ص274 وما بعدها . د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص301. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص549.

الدولي– في غياب محكمة دولية جنائية – في حاجة إلى جهاز قضائي وتشريعي في كل دولة حتى يتمكن من ملاحقة المتهمين وتقديمهم للعدالة الجنائية[1].

ب – قضية جونْ ديميانيوك:

تمثل قضية جون ديميانيوك أهمية خاصة؛ باعتبار أنها قد أسهمت في تعريف الجرائم ضد الإنسانية، فضلًا عن إنها مثلت اعترافًا بأن مثل هذه الجرائم تخضع لولاية قضائية عالمية، ولذلك قضت محكمة الاستئناف في الولايات المتحدة الأمريكية بتسليم ديميانيوك إلى إسرائيل بتهمة ارتكابه جريمة الإبادة الجماعية وجرائم ضد الإنسانية أثناء الحرب العالمية الثانية، وقد استندت المحكمة في ذلك إلى الحق في ممارسة الاختصاص الجنائي العالمي على الجرائم المرتكبة ضد قانون الأمم وضد الإنسانية؛ ومن ثم قررت المحكمة بأن على الولايات المتحدة تسليم من يدعى بأنه كان حارساً لمعسكر اعتقال نازي لإسرائيل، أو لأي دولة أخرى[2].

وبذلك تكون المحكمة قد اعترفت بأن الأفعال التي ارتكبها النازيون وأعوانهم "جرائم معترف بها عالميًا ويدينها مجتمع الأمم"، وإن هذه الجرائم تُعدّ جرائم ضد قانون الأمم وضد الإنسانية، وإن الدول التي تقاضيها تتصرف باسم كل الأمم، وبذالك اعترفت المحكمة بمبدأ عالمية الاختصاص بنظر الجرائم ضد الإنسانية[3].

ج- محاكمة فرنسا لكلاوس باربي:

أكدت محكمة النقض الفرنسية في قضية كلّاوس باربي – رئيس الجستابو الألماني في ليون– على أن الجرائم ضد الإنسانية لا تسقط بالتقادم، بل يمكن أن تلاحق في فرنسا "أيًا كان تاريخ ومكان ارتكابها". وأضافت أن "الجرائم ضد الإنسانية...لا تدخل في نطاق القانون الجنائي الوطني فحسب، ولكنها تخضع لنظام دولي جنائي لا مكان فيه لفكرة الحدود وقواعد تسليم المجرمين المنبثقة من ذلك[4]. وفي هذا المعنى، ذهبت دائرة المحاكمة

(1) د. طارق أحمد فتحي سرور: مرجع سابق، ص159.
(2) د. طارق أحمد فتحي سرور: المرجع السابق، ص160.
(3) د. محفوظ سيد عبد الحميد: مرجع سابق، ص302.
(4) د. محفوظ سيد عبد الحميد: المرجع السابق، ص303. د. محمد عبد المنعم عبد الغني: مرجع سابق، ص550.

بالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة في قضية (دارجن اردي‍موفيتش) إلى أن: " الجرائم ضد الإنسانية تنطوي على أعمال عنف خطيرة تضر ببني الإنسان بالاعتداء على ما هو أكثر ضرورة بالنسبة لهم: حياتهم، وحريتهم، وصحتهم، وكرامتهم، وهي أفعال غير أنسانية، تتجاوز بحكم مداها وخطورتها الحدود التي يتحملها المجتمع الدولي، والتي ينبغي بحكم الظروف أن تخضع للعقاب، كما أن الجرائم ضد الإنسانية تتجاوز أيضًا حدود الفرد؛ لأن الفرد عندما يهاجم فإن الإنسانية هي التي تتعرض للهجوم وللإنكار، وهكذا، فإن مفهوم الإنسانية كضحية هو الذى يميز بشكل جوهري الجرائم ضد الإنسانية[1].

وخلاصة القول:

عرفنا فيما سبق كيف تم إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في محاكمات الحرب العالمية الثانية (محاكمات نورمبرج وطوكيو), على الرغم من عدم تضمين ميثاقي محكمتي ونورمبرج طوكيو لهذا المبدأ. وهذا يؤكد حقيقة أهمية هذا المبدأ باعتباره ركن أساسي من أركان المسؤولية الجنائية الدولية، بحيث يكون من شأن عدم تطبيقه إحداث فجوة كبيرة في قواعد المسؤولية الجنائية الدولية.

وإدراكاً من المجتمع الدولي لهذه الحقيقة، فقد قام بإدراج هذا المبدأ ضمن نصوص البروتوكول الأول عام 1977 المضاف إلى اتفاقيات جنيف عام 1949، بما في ذلك تأكيده على أطراف النزاع المسلح بضرورة تنبيه الرؤساء والقادة وتكليفهم بالقيام بالتزاماتهم في منع مرؤوسيهم أو قمعهم عند انتهاك القانون الدولي الإنساني. كما جاءت بعد ذلك المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة (المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة والمحكمة الخاصة برواندا)، بهدف محاسبة أولئك المتسببين في الفظائع والجرائم الوحشية التي ارتكبت في كل من البلقان ورواندا ومساءلتهم عنها. وكأمر طبيعي لإتمام تلك المحاسبة والمساءلة جاء قانون إنشاء تلك المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة متضمنًا لمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، وتميز تطبيق المحاكم لهذا المبدأ بتفصيل وشرح لشروط انطباقه، وهي تتمثل فيما يلي:

---

(1) prosecutor V. Drazen Erdemovic`, case No It -96 - 22 - T, sentencing judgment, 29 November 1996 [hereinafter Erdemović` sentencing judgment], Para. 28.

1- وجود علاقة رئيس بمرؤوس.

2- علم الرئيس أو وجود أسباب للعلم بالجرائم التي ارتكبها المرؤوس أو تلك التي هو في سبيله لارتكابها.

3- إخفاق الرئيس في منع جرائم المرؤوس أو قمعها.

ثم جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية والذي يمثل تتويجاً مهمًّا للجهود الدولية المبذولة لتطوير قواعد المسؤولية الجنائية الدولية، وقد جاء النص المتعلق بمبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في (المادة 28) متضمنًا تفصيل وتنظيم غير مسبوقين، حيث تضمن بنودًا خاصة بالرئيس المدني وبنودًا أخرى بالقائد العسكري.

وقد سبق أن عرضنا لموقف المحكمة الجنائية العراقية العليا من هذا المبدأ، ورأينا كيف أن قانون إنشاء هذه المحكمة قد تجاهل بشكل كبير التنظيم الذى جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية - فيما عدا واجب الرئيس أو القائد في إحالة المسألة إلى الجهات المختصة للتحقيق والمقاضاة في حال عدم قيامه بمنع جرائم مرؤوسيه أو قمعها - مفضلًا بذلك النصوص التي تضمنها قانون إنشاء المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة.

والسبب في ذلك ربما يرجع إلى الرغبة في إعطاء المحكمة الجنائية العراقية العليا مزيدًا من الحرية في تفسير وتطبيق النص الذي يتضمن مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، وذلك بخلاف الحال عندما يكون هذا النص قد تضمن تفصيلًا وبيانًا لشروط تطبيقه بشكل شبه كامل بحيث لا يتيح المجال للمزيد من التفسير أو التوسع في تطبيقه.

ورأينا كيف أن المحكمة الجنائية العراقية العليا قد قامت بإعمال هذا المبدأ على اثنين ممن المتهمين بقضية الدجيل، وهما الرئيس العراقي السابق (صدام حسين) ورئيس المخابرات السابق (برزان إبراهيم التكريتي). ثم بيّنا كيف قامت هذه المحكمة بتطبيق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم، وذلك عن طريق البحث في مدى توافر الشروط الثلاثة التي استلزمتها المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، وخصوصاً المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا في قضية سيلبسي.

ومن هنا؛ فإن من شأن تطبيق مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم – على النحو السابق بيانه – أن يحث هؤلاء القادة والرؤساء على تتبع سلوك مرؤوسيهم ومراقبتهم، ومن ثم ضمان احترام قواعد القانون الدولي الإنساني، كما أن من شأنه أن يشجع جميع الدول على تدريب قواها المسلحة وتعليمها احترام قواعد القانون الدولي الإنساني.

ولكن، قد يقول قائل: إن معاقبة الرئيس أو القائد دون اشتراكه أو إسهامه في جرائم مرؤوسيه أو على الأقل علمه الحقيقي بها هو مخالف لمبدأ قرينة البراءة التي لا يشكك أحد مطلقًا في اعتباره مبدأ مهمًا من مبادئ القانون الدولي الجنائي والقانون الدولي لحقوق الإنسان.

والحقيقة أن هذا القول قد يكون صحيحاً إذا كانت قرينة البراءة هذه هي قرينة غير قابلة لإثبات العكس، وهذا أمر غير متصور، سواء تعلق الأمر بقواعد القانون الدولي الجنائي أو القانون الجنائي الداخلي. كذلك فإن افتراض علم الرئيس ومعرفته بجرائم مرؤوسيه عند توافر بعض الظروف والأسباب هو افتراض قابل لإثبات العكس، ذلك أنه بإمكان الرئيس أن يثبت عدم علمه بجرائم مرؤوسيه حتى عند توافر بعض الظروف والأسباب بشرط ألا يكون عدم العلم هذا ناجمًا عن إخفاقه في أداء واجبه في القيام بالإشراف والرقابة على سلوك مرؤوسيه كما تتطلب قواعد القانون الدولي الإنساني.

ومن جانب آخر، يعتقد بعض الفقه أن مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم مخالف لمبدأ شخصية العقوبة، إذ يعاقب الرئيس عن جرائم المرؤوس، وإن المرؤوس هو الفاعل فقط وفقًا لرأيهم. والواقع أن هذا الفهم هو فهم خاطئ لهذا المبدأ، الذى لا يقوم على أساس معاقبة الرئيس عن أفعال الغير (المرؤوس) وإنما يقوم على أساس مسؤوليته عن تقصيره وإخفاقه كرئيس في الرقابة والإشراف على سلوك مرؤوسيه، كما أكدت ذلك المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة والمحكمة الجنائية العراقية.

الفصل الثاني

المسؤولية الدولية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

يثير البحث في موضوع مسؤولية الدولة عن الجرائم ضد الإنسانية إشكالية قانونية، حول طبيعة هذه المسؤولية؛ بمعنى هل تُسأل الدولة مرتكبة الجرائم ضد الإنسانية مسؤولية مدنية فحسب؟ أم أن مسؤوليتها - بالإضافة إلى مسؤوليتها المدنية- تمتد لتشمل مسؤوليتها الجنائية؟

والثابت في إطار النُظم القانونية الداخلية، إنه يتم التمييز عادة بين نوعين من المسؤولية:

- المسؤولية المدنية، ونتيجتها التعويض عن الأضرار التي أصابت الضحية.

- المسؤولية الجنائية[1]، ونتيجتها إنزال العقاب المناسب بالشخص الذى أنتهك قواعد القانون الجنائي، أو القواعد التي يعتبرها المجتمع مهمّة لحفظ الأموال والأرواح. بمعنى، يُساءل الفاعل جنائيًا بحسب جسامة الفعل الذى ارتكبه[2].

ولكن، هل هناك وجود لمثل هذا التمييز على المستوى الدولي بين نوعي المسؤولية القانونية؟ بحيث تُسأل الدولة مرتكبة الجريمة ضد الإنسانية، مسؤولية جنائية فضلًا عن مسؤوليتها المدنية، فتكون بذلك عرضة لإمكانية فرض الجزاءات الدولية عليها. وعليه؛ سنحاول الإجابة على هذه التساؤلات من خلال تقسيم هذا الفصل إلى أربعة مباحث:

المبحث الأول: المسؤولية الدولية غير الجنائية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية.

المبحث الثاني: مدى المسؤولية الدولية الجنائية للدولة.

المبحث الثالث: الاتجاهات الفقهية حول المسؤولية الجنائية للدولة.

المبحث الرابع: ما أقره التعامل الدولي حول المسؤولية الجنائية للدولة.

---

(1) تتحدد المسؤولية الجنائية في إطار النظم القانونية الداخلية في العلاقة التي تنشأ بين الفرد والدولة، بحيث يلتزم الفرد إزاء الدولة بالخضوع للجزاء المترتب على مخالفة القواعد الجنائية. د. أحمد صبحي العطار: المسؤولية الجنائية في الفقه الجنائي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد 1، 2، السنة 32، يناير ويوليو 1990، ص166.

(2) د. نبيل بشر: المسؤولية الدولية في عالم متغير، مطبعة عبير، المنصورة، 1995، ص135.

المبحث الأول

المسؤولية الدولية غير الجنائية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية

من الثابت في الفقه الدولي أن مسؤولية الدولة (كشخص معنوي) عن الجرائم ضد الإنسانية، هي مسؤولية غير جنائية (مسؤولية مدنية)؛ ولذلك يترتب على عاتق الدولة التي ارتكبت هذه الجرائم الالتزم بتعويض ما نجم عن ممارستها من أضرار. ويجمع الفقه الدولي على أن المسؤولية الدولية، تنشئ على عاتق الدولة المخالفة التزامًا بإصلاح الأضرار التي ترتبت على انتهاكها لالتزاماتها الدولية وفقًا للقانون الدولي.

وعليه؛ سنبحث المسؤولية الدولية غير الجنائية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية والآثار التي ستترتب عليها وفقًا لقواعد القانون الدولي الناظمة لهذا الموضوع. من خلال المطلبين الآتيين:

المطلب الأول

ماهية المسؤولية الدولية

يكتسب موضوع المسؤولية أهمية خاصة في كل نظام قانوني، سواء أكان نظام قانوني داخلي، أم دولي، نظرًا لما تقرره من ضمانات تكفل احترام الالتزامات التي يفرضها النظام القانوني على أشخاصه، وما ترتبه من جزاءات في حالة مخالفة هذه الالتزامات وعدم الوفاء بها؛ لذلك تساهم أحكام المسؤولية إلى حدٍ كبير في استقرار وتوازن الأوضاع والمراكز داخل كل نظام قانوني، بحيث تعتبر المسؤولية بمثابة حجر الأساس في بناء هذا النظام وازدهاره، وبدون هذه المسؤولية لا يكون لقواعد القانون أي أهمية، أو أثر[1].

وعليه؛ سنتناول موضوع المسؤولية الدولية في ثلاثة فروع:

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 66، كلية الحقوق– جامعة القاهرة، 1996، ص5. د. بن عامر تونسي: مرجع سابق، ص15 – 34. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، طبعة 2009، ص475. د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص317. د. محمد حافظ غانم: المسؤولية الدولية، معهد البحوث والدراسات العربية، مجموعة محاضرات لطلبة قسم الدراسات القانونية، 1962، ص17. د. محمد أحمد القناوي: حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق– جامعة عين شمس، 2008، ص393.

الفرع الأول : تعريف المسؤولية الدولية :

تعددت التعريفات الفقهية حول المسؤولية الدولية، ومردها خلاف لدى الفقه حول أساس المسؤولية الدولية تبعًا لتطوّرها. فمن التعريفات الفقهية من يُضمّن تعريفه للمسؤولية الدولية بنظرية الفعل غير المشروع دوليًا، والبعض الآخر يعرف المسؤولية الدولية تعريفًا يسمح بدخول نظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية. والحقيقة أن أي تعريف للمسؤولية الدولية يجب أن يأخذ بعين الاعتبار العناصر الآتية:

– الأخذ بنظرية المخاطر كأساس للمسؤولية الدولية، وعدم قصر التعريف على نظرية الفعل غير المشروع دوليًا.

– عدم قصر النص على التعويض كأثر وحيد لقيام المسؤولية الدولية.

– عدم قصر المسؤولية الدولية على الدول، أو الدول والمنظمات فحسب، بل لابد أيضًا أن تنعقد المسؤولية الدولية للفرد في حال ارتكابه جرائم دولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية التي تضر بالمجتمع الدولي.

ولهذا؛ يُشكل نظام المسؤولية على الصعيد الدولي أهمية كبيرة، إذ يقع على عاتقه مهمة إعادة الحق إلى نصابه وإنصاف المعتدى عليهم[1].

وفي هذا الصدد يعرف استاذنا د. احمد ابوالوفا المسؤولية الدولية بأنها: "التزام الدولة أو أي شخص من أشخاص القانون الدولي، بإصلاح الأضرار الناشئة عن مخالفة أحكام القانون الدولي، في حق شخص آخر من أشخاص هذا القانون"[2].

بينما يعرف د. محمد حافظ غانم المسؤولية الدولية بأنها: "نشوء التزام على عاتق الشخص المسؤول، هو الالتزام بالمسؤولية، وموضوع هذا الالتزام الجديد تعويض كل النتائج التي ترتبت على العمل غير المشروع"[3]. **اما د. على صادق أبوهيف فيعرف المسؤولية الدولية القانونية بأنها:** "التزام الدولة بإصلاح الضرر الذى أحدثته أو تسببت في حدوثه، فضلًا عما تقوم به من ترضية معنوية تقدمها للدولة التي تشكو من هذا

(1) John .M ‹Keelson ‹State Responsibility and Abnormally Dangerous Activity) H.I.L.J). Vol. 13. 1972. P. 220. Etc.

(2) استاذنا د. احمد ابوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص6.

(3) د. محمد حافظ غانم: المسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص135 وما بعدها.

الضـــــرر"[1]. **أما تعريف الفقه الأجنبي للمسؤولية الدولية، فيعرفها الفقيه جريفرات** (Graefrath) **بأنها:** " تعني المساءلة عن انتهاك قواعد القانون الدولي" [2]. بينما يعرفهـــا الفقيه هاريس (Harris) بأنها: " تعني تحمل تبعة الفشل في تلبية الالتزامـــات المفروضـــة قانونًا"[3].

ويتضح من التعريفات السابقة أن المسؤولية الدولية تتحدد في: (الأثر القانوني الـــذى يترتب على أحد أشخاص القانون الدولي؛ نتيجة إخلاله بالتزاماته الدولية المقررة عليه وفقًا لأحكام القانون الدولي).

الفرع الثاني : الأساس القانوني للمسؤولية الدولية :

يُقصد بأساس المسؤولية السبب الذى دعا المشرع إلى فرض جزاءً مـــا علـــى عـــاتق الشخص الذى تسبب بفعله إحداث الضرر، فالمسؤولية قد تؤسس علـــى خطـــأ محـــدث الضرر، فتنهض استنادًا إلى أساس الخطأ؛ ومن ثم يسبغ المشرع حمايته على من وقع عليـــه الضرر، حتى وإن كان الفعل مشروعًا؛ لأن المسؤولية ستقوم على أساس الضرر مـــن دون الاعتداد بعنصر الخطأ، وهذا ما يطلق عليه نظرية المخاطر. أمّا الإخلال بالالتزامات الدولية سواء تم ذلك عن طريق القيام بفعل أو عن طريق الامتناع عن القيام بفعل فرضه المشـــرع الدولي؛ فالمسؤولية في هذه الحالة تنهض استنادًا إلى نظرية الفعل الدولي غير المشروع. إذن فالنظريات الثلاث يمكن أن يكون كل منها أساسًا للمسؤولية الدولية. والواقع أن الفقـــه الدولي قد اختلف حول تحديد أساس المسؤولية الدولية بين نظريات ثلاث:

نظرية الخطأ، ونظرية الفعل غير المشروع، ونظرية المخاطر، وســـنعرض – بإيجـــاز – للثلاث النظريات، وذلك على النحو الآتي:[4].

---

(1) د. علي صادق أبوهيف: القانون الدولي العام، الجزء الأول، الطبعة الثانية عشر، منشـــأة المعـــارف، الإســـكندرية، 1975، ص243 وما بعدها.

(2) Graefrath (B.): Responsibility and Damage caused ،Relationship Between Responsibility and Damages ،(R.D.C. ،Tome 185 ،1984) ،p. 20. .

(3) Harris (D.): Cases and Material on International Law ،Second Edition ، sweet an Maxwell ،(London ،1989) ،pp. 395 – 396.

(4) لمزيد من التفصيل حول نظريات المسؤولية الدولية انظر د. محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الـــدولي العـــام، الجزء الأول، القاعدة الدولية، الإسكندرية، 2003، ص365. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص19. د. أيمن سلامة: مرجع سابق، ص331 ومابعدها. د. وائل أحمد علام: مرجع سابق ص12.

أولا: نظرية الخطأ:

تُعدُّ نظرية الخطأ من أقدم نظريات المسؤولية الدولية، وترجع هذه النظرية إلى مبتكرها الفقيه الهولندي "هوجو جروسيوس"، الذى نقلها من النظام القانوني الداخلي إلى رحاب النظام القانوني الدولي، كما يرجع الفضل في انتشارها للفقيه المعروف "فاتيل" وكلاهما من آباء القانون الدولي الحديث[1].

ونظرية الخطأ – كما صاغها جروسيوس – تعني قيام مسؤولية الدولة عن تصرفات رعاياها في حال نسب خطأ أو إهمال إلى الدولة ذاتها، عندئذ تنشأ مسؤولية الدولة على أساس اشتراكها في وقوع الضرر نتيجة إهمالها في الحيلولة دون وقوع التصرف الخاطئ من رعاياها، أو لأنها أجازت هذا التصرف بأي شكل من الأشكال؛ كامتناعها عن معاقبة المخطئ أو بتمكينه من الإفلات من العقاب. ويلاحظ على هذه النظرية أنها لقيت قبولًا واسعًا في الفقه الدولي، خاصةً فيما يتعلق بمعاملة الأجانب[2].

ووفقًا لنظرية الخطأ، فإن المسؤولية الدولية لا تقوم تجاه الدولة ما لم تخطئ، بمعنى إذا لم يصدر عن الدولة فعل خاطئ متعمد أو بإهمال يضر بغيرها من الدول، ويقع الإهمال عندما لا تبذل الدولة العناية الواجبة لمنع حدوثه.

جدير بالذكر أن نظرية الخطأ ظلت مسيطرة على الفقه الدولي كأساس وحيد للمسؤولية الدولية حتى بداية القرن العشرين، ثم ظهرت بعد ذلك نظرية الفعل غير المشروع أو النظرية الموضوعية التي صاغها الفقيه الإيطالي "انزيلوتي" والذي وجه إلى نظرية الخطأ عدة انتقادات منها: أن فكرة الخطأ هي فكرة نفسية لا تتناسب مع نظام قانوني أشخاصه كلهم اعتباريون، ومنها أيضًا أن هذه النظرية قد ظهرت في وقت كانت الدولة تذوب في شخصية الملك، فكان الخطأ هو خطأ الملك وهذا أمر لا يتناسب مع العصر

---

(1) د. بن عامر تونسي: مرجع سابق، ص71. انظر: أحمد كمالي: مرجع سابق، ص15.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص865. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص475. د. محمد عادل سعيد: التطهير العرقي، مرجع سابق، ص616. د. محمد القناوي: مرجع سابق، ص396. د. فارس أحمد الدليمي: مسؤولية قوات الاحتلال الأنجلو- أمريكي عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني في العراق، رسالة دكتوراه، معهد الدراسات والبحوث العربية – جامعة الدول العربية، 2012، ص63.

الحديث؛ ومن هنا بدأت نظرية الخطأ في الأفول، وبدأ الأخذ بنظرة الفعل غير المشـروع (النظرية الموضوعية)[1].

ثانيًا: نظرية الفعل غير المشروع:

نظرًا للانتقادات التي وجهت إلى نظرية الخطأ، كان لابد من البحث عن معيار جديـد للمسؤولية الدولية، يبعدها عن العنصر النفسي، والبحث عن عنصر موضـوعي تؤسـس عليه المسؤولية الدولية.ولهذا، قدم "انزيلوتي" نظريته القائمة على أساس استبعاد جميع أوجه البحث النفسية والشخصية وتأسيس المسؤولية الدولية على معيار موضوعي، أي الفعـل الدولي غير المشروع؛ لأنه يرى أن مسؤولية الدولة تقوم بمجرد انتهاكها لأحكام القـانون الدولي، ويكفي لقيام المسؤولية الدولية أن تكون الدولة من الناحية الموضوعية السـبب في وقوع المخالفة للقانون الدولي، لكي تنشأ مسؤوليتها. ويؤكد الفقيه "انزيلوتي" على أنه لا فائدة من البحث عن الإرادة لمعرفة أن كانت الدولة تقصد إتيان الفعل أم لا تقصد[2].

والواقع أن هذه النظرية قد لقيت ترحيبًا كبيرًا لدى فقه القانون الدولي، وأصـبحت بالتالي أساس المسؤولية الدولية للدولة في حال ارتكبت فعل غير مشروع دوليًـا، ولـيس أدل على ذلك ما أخذ به مشروع قانون مسؤولية الدول الذي أعدته لجنة القانون الدولي تحت مسمى مسؤولية الدول عن الأفعال الدولية غير الشرعية، حيث نص في مادته الأولى على أن: "كل فعل غير مشروع دوليًا تقوم به الدولة يستتبع مسؤوليتها الدولية"، وأضاف في المادة الثالثة بشأن معنى كون الفعل غير مشروع دوليًا: "أن وصف فعل الدولة بإنه غير مشروع دوليًا أمر يحكمه القانون الدولي ولا يتأثر هذا الوصف بكون الفعل ذاته موصوفًا بإنه مشروع في القانون الداخلي"[3].

---

(1) د. محسن عبد الحميد افكيرين: النظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعـال لا يحظرهـا القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1999، ص16. د. حسام الشيخة: مرجع سابق، ص19. د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص50. د. محمد عادل محمد سعيد: المرجع السابق، ص616.

(2) د. سمير محمد فاضل: المسؤولية الدولية عن الأضرار الناتجة عن استخدام الطاقة النووية وقت السلم، رسالة دكتوراه، الناشر عالم الكتب، القاهرة، طبعة 1976، ص41 . د. فارس أحمد الدليمي: مرجع سابق، ص66. وانظر أيضًا:
- Brownlie J.: State Responsibility part 1 (Clarendon Press 1983) Page 38.

(3) انظر: مشروع لجنة القانون الدولي حول مسؤولية الدول (مشاريع المواد التي اعتمدتها لجنة الصياغة مؤقتاً). وثيقـة رقم: A / 56 / 10. P. 24 . د. محمد احمد القناوي: مرجع سابق، ص398.

جدير بالذكر أن القضاء الدولي قد اعتمد اعتمادًا كبيرًا على نظرية الفعل غير المشروع في العديد من الأحكام التي صدرت عن محكمة العدل الدولي، ومحكمة العدل الدولية، وهيئات التحكيم الدولية[1]. ولذلك؛ فإن نظرية الفعل غير المشروع تُعدُّ هي النظرية السائدة حاليًا في الفقه الدولي.

ثالثا: نظرية المسؤولية على أساس المخاطر:

على أثر التقدم الصناعي الذى شهده العالم، ظهرت مخاطر عديدة استثنائية مؤسسة على وجود أنشطة بالغة الخطورة، كالأنشطة النووية وإنشطة الفضاء، وغيرها من الأنشطة الخطرة ؛ مما يصبح معه الخطر أو الضرر الجسيم الذى قد ينتج عن ممارسة هذه الأنشطة يطغى على أي عامل آخر في تقدير مسؤولية الدولة عن هذا النشاط.

وبالتالي ظهرت النظرية الجديدة أي نظرية المخاطر، التي تقوم على أساس أن المسؤولية الدولية قد تتحقق في مواجهة الدولة، متى ما ظهر أن الدولة قد باشرت نشاطًا ذا خطورة استثنائية نتج عنه ضرر بدولة أخرى. فتقوم بموجبه المسؤولية حتى وإن لم يثبت أن في مباشرة الدولة لهذا النشاط الخطر عملًا غير مشروع، أو لم يثبت صدور خطأ عنها، أي حتى وإن كان هذا النشاط في حد ذاته نشاطًا مشروعًا، فهنا لا تكون الدولة مسؤولة وفق نظرية الفعل غير المشروع دوليًا، وإنما تترتب مسؤوليتها هنا وفق نظرية المخاطر[2].

ولهذا، تجد نظرية المخاطر ترحيبًا من فقه القانون الدولي، على أساس أنها الوسيلة الوحيدة لتحميل الدولة المسؤولية الدولية عن بعض الأنشطة التي لا يحرمها القانون الدولي. كالأنشطة التي تمارسها في الفضاء، أو الأنشطة التي تُسفر عن تلويث للبيئة. ففي مثل هذه

---

(1) من تلك الأحكام، حكم محكمة العدل الدولي، في النزاع الذي حدث بين ألمانيا وبولندا بشأن مصنع شورزوف في 13 سبتمبر 1928، وفي قضية فوسفات المغرب في 14 يونيو 1938، وكذلك حكم محكمة العدل الدولية بشأن مضيق كورفو في 19 إبريل و15 ديسمبر 1949. هذه الأحكام مشار إليها لدى د. صلاح الدين عامر: مقدمة لدراسة القانون الدولي العام، الطبعة الثانية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995، ص734. وللمؤلف أيضًا: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص478.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص864. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص481. د. حسام عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص2. د. وائل علام: مرجع سابق، ص15.د. فارس أحمد الدليمي: مرجع سابق، ص69.

الأحوال تلتزم الدولة بدفع تعويض عن الأضرار التي أصابت الدول الأخرى أو مواطنيها، حتى ولو لم يكن سلوك الدولة مخالفًا لقاعدة قانونية[1].

بيد أن فقه القانون الداخلي كان سباقًا في اللجوء إلى نظرية المخاطر أو ما يعرف في الشريعة الإسلامية بنظرية الضمان، التي تُقرر أن الالتزام بالتعويض أساسه الضرر وحده، دون الاعتداد بسبب الضرر هل هو عمل مشروع أم غير مشروع[2].

الفرع الثالث : أركان المسؤولية الدولية :

تُعرّف المسؤولية الدولية، بأنها الأثر المترتب على قيام أحد أشخاص القانون الدولي بتصرف مخالف للالتزامات المقررة بموجب قواعد ذلك القانون. وعلى هدي هذا التعريف، فإنه يتطلب لقيام المسؤولية الدولية توافر ثلاثة أركان:

1- الوقعة المنشئة للمسؤولية الدولية (الفعل غير المشروع)، ويقصد بها حدوث أمر ما يترتب عليه قيام المسؤولية الدولية، كالقيام بنشاط خطر ترتب عليه وقوع ضرر، أو القيام بفعل غير مشروع دوليًا.

2- عنصر الإسناد (أي العنصر الشخصي) ويقصد به إسناد الواقعة إلى فاعلها أي إلى شخص من أشخاص القانون الدولي.

3- عنصر الضرر (النتيجة) فلابد لقيام المسؤولية الدولية من حدوث ضرر لشخص من أشخاص القانون الدولي[3].

---

(1) د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص321. د. عبد الله أحمد عبد القادر العربي: الحماية الدبلوماسية في القانون الدولي، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2006، ص20.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص10.

(3) د. محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الدولي العام، القاعدة الدولية، مرجع سابق، ص364. د. محمد المجذوب: مرجع سابق، ص318. د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص348. د. مصطفى سلامة حسين: القانون الدولي العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994، 258. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الإطار القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية، مجلة كلية الشريعة والقانون، طنطا، العدد الثامن، 1997، ص310. د. فارس أحمد الدليمي: مرجع سابق، ص70. أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص865.

أولًا: الواقعة المنشئة للمسؤولية:

الصورة الغالبة للواقعة المنشئة للمسؤولية الدولية، تتمثل في ارتكاب الفعل غير المشروع، ويتحقق ذلك في حال ارتكاب شخص دولي لفعل غير مشروع دوليًا؛ ولذلك تُنسب إليه المسؤولية الدولية. ويكون الفعل غير مشروع دوليًا، إذا شكل إخلالًا بالتزام دولي على عاتق الشخص الدولي، سواءً كان هذا الإخلال بفعل أيجابي أو سلبي(1).

ويحدث في العمل الدولي أن تخرق دولة ما التزامًا دوليًا، إذا كان الفعل الصادر عنها غير مطابق لما يتطلبه منها هذا الالتزام الدولي، وبصرف النظر عن منشأ الالتزام، فقد يكون مصدره معاهدة دولية أو عرف دولي أو غير ذلك من قواعد القانون الدولي. حيث تأخذ المحاكم الدولية عادة بهذا المعيار في تقرير مسؤولية الدولة عن الضرر الذى أحدثته(2).

وأيضًا في حالة قيام شخص دولي بنشاط خطر وإن كان مشروعًا إلا أنه ترتب عليه وقوع ضرر بالغير، وفي هذه الحالة تُنسب لهذا الشخص المسؤولية الدولية على أساس نظرية المخاطر، ويكون هذا النشاط هو الوقعة المنشئة للمسؤولية الدولية.

ثانيًا: إسناد الواقعة إلى احد أشخاص القانون الدولي العام (عنصر الإسناد):

الإسناد هو نسبة الواقعة المنشئة للمسؤولية الدولية إلى شخص ما من أشخاص القانون الدولي، بمعنى اسناد المسؤولية للدولة أو لمنظمة دولية؛ ومن ثم فإن ما يصدر عن أجهزة الدولة من تصرفات يُنسب إلى الدولة، على أساس أن هذه الأجهزة تتصرف باسم الدولة

---

(1) استاذنا د. احمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص860.

(2) جدير بالذكر أن محكمة العدل الدولية قد أقرت في حكمها في القضية المرفوعة ضد طهران (قضية الرهائن بالسفارة الأمريكية)، والصادر بتاريخ 24 مايو 1980، بأن المعاهدات التي تم خرقها من جانب إيران: اتفاقية فينا للعلاقات الدبلوماسية عام 1961. واتفاقية فينا للعلاقات القنصلية عام 1963، وكذلك الاتفاقية الثنائية المبرمة بين إيران والولايات المتحدة الأمريكية حول الصداقة والتعاون في المجال التجاري والقنصلي، وفي هذه القضية أشارت المحكمة إلى أنه من أجل إثبات مسؤولية إيران: "يجب عليها أولًا: أن تحدد مدى إمكانية نسب الأفعال المعينة قانونًا إلى الدولة الإيرانية، وثانيًا: عليها أن تنظر في مدى تمشيها أو عدم تمشيها مع التزامات إيران بموجب المعاهدات السارية أو بموجب أي قواعد أخرى من قواعد القانون الدولي قد تكون واجبة التطبيق". للتفصيل انظر:

- United States Diplomatic and Consular Staff in Tehran ،(I.C.J). ,Judgment 24 May 1980, Reports 1980, P3. International Court of Justice Web site at: http://www.icj-cij.org/icjwww/ipublications.htm

ولحسابها؛ ومن ثم إذا كان التصرف قد شكل عملًا منشئاً للمسؤولية الدولية، فإن الدولة هي التي تتحمل عبء المسؤولية الدولية[1].

ولا عبرة هنا بمشروعية هذا التصرف في إطار قانون الدولة الداخلي، فالمعيار الوحيد هو الالتزام الدولي للدولة، في حال تحقق الضرر من جراء تصرفها، وهذا ما أكد عليه نص المادة (3) من مشروع قانون بشأن مسؤولية الدول بالأمم المتحدة على ذلك المبدأ[2].

كما تُسأل الدولة عن جميع تصرفات أجهزتها المختلفة، سواء كان هذا الجهاز يُمارس وظائف تشريعية أو قضائية أو تنفيذية أو أية وظائف أخرى، وسنعرض لذلك على النحو الآتي:

1- مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها التشريعية:

لكل دولة الحق في إصدار ما يناسبها من تشريعات، وإن ذلك الحق يُعدُّ تعبيرًا عن إرادتها، ومظهر من مظاهر سيادتها. ولكن يتعيّن عليها أن تراعي عدم تعارض هذه التشريعات مع القواعد الدولية. ومن ثم؛ إذا أصدرت السلطة التشريعية للدولة قوانين مخالفة للالتزامات الدولية التي أبرمتها الدولة، أو إذا لم تقم الدولة بسنّ قانون يلغي قانونًا سابقًا مخالفًا لهذه الالتزامات، أو إذا لم تُصدر تشريعًا تقتضيه ضرورة قيامها بواجباتها الدولية، فإن الدولة تُعتبر مسؤولةً عن كل ما يترتب على تنفيذ هذه التشريعات أو عدم تنفيذها من مساسٍ بحقوق الدول أو بحقوق رعاياها[3].

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص862.

(2) نصت المادة الثالثة من مشروع قانون بشأن مسؤولية الدول على أن "وصف فعل الدولة بأنه غير مشروع دوليًا أمر يحكمه القانون الدولي، ولا يتأثر هذا الوصف بكون الفعل ذاته موصوفًا بأنه مشروع في القانون الداخلي".

كما نصت المادة الرابعة من المشروع ذاته على أن: "1- يعد تصرف أي جهاز من أجهزة الدولة فعلًا صادرًا عن هذه الدولة بمقتضى القانون الدولي، سواء أكان الجهاز يمارس وظائف تشريعية أم تنفيذية أم قضائية أم أية وظائف أخرى، وأيّ كان المركز الذى يشغله في تنظيم الدولة، وسواء أكانت صفته أنه جهاز من أجهزة الحكومة المركزية أم جهاز من وحدة إقليمية من وحدات الدولة . 2- يشمل الجهاز أي شخص أو كيان له ذلك المركز وفقًا للقانون الداخلي للدولة".

انظر: تقرير لجنة القانون الدولي في الدورة الثالثة والخمسين وثيقة رقم ((A/56/10 عن مسؤولية الدول في الأمم المتحدة متاح على الإنترنت على موقع الأمم المتحدة الآتي:

http://www.un.org/law/ilc/reports/2001/2001report.htm

(3) د. حامد سلطان وآخرون: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص305. حاتم التلب: مرجع سابق، ص158.

ولذلك؛ تتحمّل الدولة المسؤولية الدولية في حال إقدام سلطتها التشريعية مثلًا على إصدار قانون يُحرِم الأجانب الموجودين في إقليمها من بعض حقوقهم، أو يصادر أملاكهم دون تقرير تعويض مناسب لهم. كما تتحمّل الدولة المسؤولية ذاتها إذا لم تقم بإصدار تشريع تقتضيه واجباتها أو تعهداتها الدولية التي ارتبطت بها(1).

2- مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها التنفيذية:

تُسأل الدولة – جميع الوحدات والهيئات المكوّنة للسلطة التنفيذية– عن كل إخلال بقواعد القانون الدولي أو بواجباتها الدولية، يقع من سلطتها التنفيذية، سواءً أكان هذا الإخلال نتيجة فعل أيجابي، أو كان نتيجة موقف سلبي، ولا عبرة في أن يكون الفعل مما تسمح به قوانين الدولة، أو أن يكون مخالفًا لهذه القوانين، مادام أنه يتعارض مع إحدى الواجبات الدولية(2).

ولا يقتصر مدلول السلطة التنفيذية على الحكومة، بما فيها من رئيس الدولة والوزارات والقوات المسلحة، بل تشمل فروع الدولة الإدارية المستقلة عن السلطة المركزية للدولة، وهو ما يشمل أيضًا أفعال الولايات ذات الاستقلال الذاتي في الدول الاتحادية (الفيدرالية)(3).

وبالتالي ينسب الفعل غير المشروع إلى الدولة، ويكون صادرًا عن سلطتها التنفيذية، إذا ما قام به جهاز من أجهزتها، أو شخص أو كيان مخول صلاحية ممارسة بعض اختصاصات السلطة الحكومية، وكان الجهاز أو الشخص أو الكيان يتصرف على أساس هذه الصفة، وإن تجاوز حدود سلطته أو خالف التعليمات(4).

---

(1) د. محمد المجذوب: مرجع سابق، ص324. د. أيمن عبد العزيز سلامة: مرجع سابق، ص339. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص483. د. حسام عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص23 هامش رقم 1.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص864. د. فارس أحمد إسماعيل الدليمي: مرجع سابق، ص79.

(3) انظر: د. حامد سلطان وآخرون: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص309. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص266. د. وائل أحمد علام: مرجع سابق، ص24. حاتم يوسف التلب: مرجع سابق، ص159.

(4) انظر: نص المادة السابعة من مشروع قانون بشأن مسؤولية الدول.

كما يعتبر الفعل صادرًا عن السلطة التنفيذية ويرتب مسؤوليتها الدولية، إذا ما قام به أشخاص يمارسون في الواقع بعض اختصاصات السلطة الحكومية في حال غياب السلطات الرسمية، أو في حال عــدم قيامهــا بمهامهــا، وفي ظــروف تســتدعي ممارســة تلــك الاختصاصات[1].

- مدى مسؤولية الدولة عن تصرفات الاشخاص العاديين:

الأصل أن الدولة لا تُسأل عن أفعال الأفراد العاديين الذين ينتسبون إليها بجنســيتها، أو يقيمون فوق إقليمها، والتي تنطوي على مخالفة القانون الدولي، أو الاعتداء على حقوق الدول الأخرى، أو على رعاياها.

واستثناءً من هذا الأصل، فإن الدولة تُسأل في حالتين:

الحالة الأولى: إذا ثبت أن الدولة لم تقم ببذل العناية الواجبة واللازمة لمنع هذه الأفعال الضارة، ولكن هذه العناية تتوقف على ظروف الحال، وعلى المكان والزمان والأشخاص. فالعناية المطلوبة في حالة تهديد الأمن، غير تلك المطلوبة في حالة الاضــطرابات، وكــذلك العناية اللازمة لحماية شخص رئيس الدولة الأجنبية، غير تلك التي تتطلبها حماية الأجــنبي العادي.

الحالة الثانية: إذا لم تقم الدولة بعقاب من صدر منه الفعل غير المشروع، فعلى الدولة أن تبذل القدر المطلوب من العناية للقبض على مرتكبي الفعل الضار ومحاكمتهم، أمــا إذا امتنعت الدولة أو تقاعست عن ملاحقة الجناة وتقديمهم للمحاكمة، أو أصدرت عفواً عن الجناة عقب الحكم عليهم، أو سهلت هروبهم. وبذلك العمل تصــبح الدولــة مســؤولة دوليًا[2].

---

(1) انظر: نص المادة التاسعة من مشروع قانون بشأن مسؤولية الدول. وانظر: د. محمد سامي عبد الحميــد: أصــول القانون الدولي العام، القاعدة الدولية، مرجع سابق، ص368. د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص25. د. صــلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص485.

(2) د. حامد سلطان وآخرون: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص318. د. صلاح الدين عامر: مقدمــة وجيــزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص486. د. محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الدولي العام، القاعــدة الدولية، مرجع سابق، ص371. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص268. د. محمد المجذوب: مرجع سابق، ص330.

- **مدى مسؤولية الدولة في حالة الحرب الاهلية:**

أيضًا يتحدد أساس مسؤولية الدولة عن أفعال الثوار (الحرب الأهلية)، من خلال فرضيتين:

الفرضية الأولى: حالة نشوب الحرب الأهلية دون وصول الثوار أو المتمردين إلى سدة الحكم، فهنا لا تُسأل الدولة عن أفعالهم، وشأنها شأن أفعال الأفراد العاديين بصفة عامة؛ لأن أعمال حركات التمرد الفاشلة لا تنسب إلى الدولة، وهذا مبدأ مستقر في القانون الدولي. إذ لا يمكن تحميل أي حكومة المسؤولية عن تصرفات ترتكبها جماعات متمردة انتهاكًا لسلطة هذه الحكومة، إذا لم تخل بحسن النية أو تهمل في قمع التمرد. ويقوم هذا المبدأ العام على افتراض أن بنية الحركة المتمردة وتنظيمها مستقلان عن بنية الدولة وتنظيمها؛ ومن ثم تنتفي مسؤولية الدولة عما يصدر عن هذه الحركات.

الفرضية الثانية: وهي حالة نجاح الثورة ووصول الثوار أو المتمردين إلى سدة الحكم، فهنا تُسأل الدولة عن أفعال الثوار، طالما أن حركة الثوار قد حققت أهدافها وفرضت نفسها كحكومة جديدة للدولة، أو أنها شكلت دولة جديدة في جزء من إقليم الدولة القائمة، أو في إقليم خاضع لإدارتها، ففي هذه الحالة تُسأل الدولة عن أفعال الثوار باعتبار أن الشعب قد رضي عن الثورة وأفرادها ولهذا تنسب أعمالها للدولة[1].

3- مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها القضائية:

تنشأ على عاتق الدولة مسؤولية دولية عن الأحكام القضائية الصادرة عن محاكمها، متى كانت هذه الأحكام مخالفةً للقواعد الدولية. ولا ينفي مسؤولية الدولة عن أعمال السلطة القضائية التذرع بمبدأ استقلال القضاء؛ لأن هذا المبدأ يُشكل قاعدة داخلية تُطبق في نطاق علاقة السلطة القضائية بغيرها من سلطات الدولة، ولا شأن للدول الأجنبية بهذه العلاقة، فضلًا عن أن الدولة في ميدان العلاقات الخارجية تواجه الدول الأخرى كوحدة

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص865. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي، مرجع سابق، ص487. د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص27. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص269. د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص329. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الإطار القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص312.

مسؤولة عن تصرفات سلطاتها المختلفة[1]. وعليه؛ تعتبر الدولة مسؤولة عن أعمال السلطة القضائية في الحالات الآتية:

(أ) إذا أخطأ القضاء في تطبيق أو تفسير قاعدة قانونية داخلية، هي في الأصل متفقة مع قواعد القانون الدولي.

(ب) إذا قام القضاء بالتفسير السليم، أو التطبيق الصحيح لقاعدة قانونية داخلية، ولكنها متعارضة بطبيعتها مع قواعد القانون الدولي، أو مع الالتزامات الدولية التي سبق للدولة أن تعهدت بها.

(ج) إذا طبق قضاء الدولة قاعدة قانونية دولية، ولكنه أخطأ في تفسيرها أو تطبيقها.

(د) حالة إنكار العدالة، ويُعتبر من قبيل ذلك، الأحكام الظالمة ظلمًا بينًا، وخصوصاً تلك الصادرة بسوء نيّة في مواجهة الأجانب.

وتظهر هذه الحالات من خلال الآتي:

1- حالة امتناع محاكم الدولة رغم اختصاصها عن النظر في نزاع تقدَّم به أحد الأجانب.

2- عندما يُحال بين الأجنبي وبين الالتجاء إلى القضاء.

3- عندما تتباطأ محاكم الدولة في الفصل في النزاع دون مبرّر، أو بقصد حرمان الأجنبي من الوصول إلى حقه.

4- متى ما كان هناك نقص كبير في إجراءات التقاضي، أو عندما لا تتوافر الضمانات الضرورية لحسن سير العدالة.

5- عندما تفصل المحاكم الوطنية في الدعوى أحد أطرافها أجنبي؛ فتُصدر ضده حكمًا تعسفيًا، سببه الخضوع لشعور عدائي ضد الأجانب، أو أن المحاكم قد ارتكبت أخطاء فاحشة أو متعمّدة في الحكم أو في الإجراءات التي اتبعت.

---

(1) د. محمد المجذوب: مرجع سابق، ص326. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص484. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص24. د. وائل احمد علام: مرجع سابق، ص23. د. فارس أحمد إسماعيل الدليمي: مرجع سابق، ص80.

وبالتالي، فإنه لا يجوز أن تُثار مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها القضائية إلاّ إذا كان الأجنبي المتضرّر قد استنفد جميع الوسائل القضائية التي يقرّرها تشريع الدولة. فإن كان الحكم المشكو منه قابلًا للاستئناف أو التمييز وجب على المدعي الأجنبي سلوك طرق الطعن هذه، قبل أن يلجأ إلى حماية دولته(1).

ثالثاً: الضرر كشرط لقيام المسؤولية الدولية:

يُقصد بالضرر في القانون الدولي، المساس بحق أو بمصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي؛ لأن الضرر يُعدُّ مقدمة منطقية للمسؤولية الدولية(2). والواقع أن الفقه الدولي يكاد يجمع على ضرورة وقوع الضرر كشرط لقيام المسؤولية الدولية.

وفي هذا السياق، يرى بعض الفقه الدولي أنه يجب أن يكون هناك ضرر قد لحق بدولة ما أو بأحد أشخاص القانون الدولي، حتى تقوم المسؤولية الدولية، إذ إنه – وفقًا لهذا الرأي – لا يتصور قيام المسؤولية الدولية بدون وقوع ضرر حتى مع ارتكاب فعل غير مشروع دوليًا(3). ومن ثم؛ فإن الضرر لا يتحقق إلا إذا تم التعدي على حقّ يحميه القانون الدولي لشخص دولي، ويتحقق ذلك إمّا في صورة ضرر مادي، كالاعتداء على حدود دولة ما، أو مهاجمة سفارتها، أو في صورة ضرر معنوي، كإهانة علم الدولة، أو الإساءة إلى كرامة ممثليها الدبلوماسيين(4).

كما يلزم أن يكون الضرر – وفقًا لهذا الرأي – الذي أصاب الشخص الدولي ضررًا مباشرًا، وهو ما استقر عليه الفقه والقضاء الدوليين، وإن كانت التفرقة بين الضرر المباشر

---

(1) د. حامد سلطان وآخرون: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص309. د. محمد المجذوب: مرجع سابق، ص326. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص484. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص24. د. وائل أحمد علام: مرجع سابق، ص23.

(2) Handel. G: Territorial Sovereignty and The problem of Transnational pollution.(A.J.I.L). Vol. 69. No. 1 ،1975 ،p. 51.

(3) انظر: أصحاب هذا الاتجاه في الفقه العربي: د. محمد سامي عبد الحميد: مرجع سابق، ص371. د. علي صادق أبوهيف: مرجع سابق، ص560. د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي: مرجع سابق، 491. د. محمد أحمد القناوي: مرجع سابق، ص414. د. فارس أحمد الدليمي: مرجع سابق، ص73.

(4) د. محمد السعيد الدقاق: شرط المصلحة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1983، ص51 وما بعدها.

وغير المباشر تدق في بعض الأحيان، لاسيما عندما يتراخى أثر الضـــرر المباشـــر لـــبعض الوقت[1].

بيدّ أن هناك اتجاه آخر في الفقه والعمل الدولي، يرى أن عنصر الضرر غـــير متطلـــب لقيام المسؤولية الدولية، ولا يُعدُّ من أركانها، ويرى هذا الاتجـــاه أن معظـــم الاتفاقيـــات الدولية، تتناول مجموعة من الالتزامات الدولية دون أن تشير إلى الأضرار المادية التي قـــد تترتب على انتهاك هذه الالتزامات. ولذلك؛ فإن الانتهاك الذى يقع على الالتزام الـــوارد في الاتفاقية يُعدُّ كافيًا في حد ذاته لقيام المسؤولية الدولية، ذلك أن الضرر وإن كان نتيجة محتملة لفعل دولي غير مشروع، إلاّ أنه لا يُعدُّ أحد عناصره[2].

ويلاحظ في هذا الصدد، أن مشروع القانون المتعلق بمسؤولية الدول عن انتـــهاكات القانون الدولي، الذى أقرته لجنة القانون الدولي التابعة للأمم المتحدة عام 2001، قد جاء متفقًا مع الرأي السابق، إذ إنه لم يشر إلى الضرر كأحد عناصر قيام المسؤولية الدولية، وإنما قصرها فقط على ارتكاب الفعل غير المشروع، حيث جاء نص المادة الأولى منه على أنـــه: "كل فعل غير مشروع دوليًا تقوم به الدولة يستتبع مسؤوليتها الدولية". كما نصت المادة الثانية منه على أنه: "ترتكب الدولة فعلًا غير مشروع إذا كان التصرف المتمثل في عمل أو إغفال: (أ) يُنسب إلى الدولة بمقتضى القانون الدولي. (ب) يُشكل خرقًا لالتزام دولي على الدولة".

ومن جانب آخر، يُلاحظ أن المشروع المذكور لم يُورد شـــرطًا غـــير ذلـــك لتحقـــق المسؤولية الدولية. وهكذا يتبين من خلال النصين الســـابقين أن المشـــروع لم يتطـــرق إلى الضرر كركن أو شرط لقيام المسؤولية الدولية، بل إنه بمجرد ارتكاب الدولة لعمل يُشكل خرقًا لالتزام دولي عليها، فإن ذلك يرتب مسؤوليتها الدولية[3]. وفي الحقيقة فإننـــا نـــرى وجاهة الرأي الأخير، الذي يرى أن الضرر ليس ركنًا من أركان المسؤولية الدولية؛ لأنـــه

---

(1) د. صلاح الدين عامر: مقدمة لدراسة القانون الدولي، مرجع سابق، ص755. انظر أيضًا للمؤلف نفســـه : مقدمـــة وجيزة لدراسة القانون الدولي: مرجع سابق، 493 ومابعدها.

(2) Graefrath (B.): Op. Cit. pp. 34-35.

(3) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخمسين، 27 يوليو إلى 14 أغســـطس 1998. فقـــرة 283، النسخة العربية. أ. محمد بن فردية: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن جرائم التعذيب، مرجع سابق، ص84.

من ناحية قد يصعب – أحيانًا – إثبات حدوث الضرر، ومن ناحية أخرى، فإن ارتكاب الفعل غير المشروع، أو المخالفة للقانون الدولي ترتب المسؤولية الدولية بصورة تلقائية لمرتكب المخالفة. إذ إن خرق القانون الدولي هو في حد ذاته ضرر ولو بصورة حكمية، وقد يرتب ذلك أثرًا كإعادة الحال لما كان عليه مثلًا، أو يرتب أيا من آثار المسؤولية الدولية الأخرى، أما الضرر المادي الفعلي فهو في حقيقته شرط للقضاء بالتعويض وليس ركنًا لازمًا لقيام المسؤولية.

ولكن قد يصبح الضرر – استثناءً وفي حالات معينة – ركنًا من أركان المسؤولية الدولية عملًا بنظرية المخاطر، إذ إن الضرر وفق هذه النظرية هو العنصر الأساسي لقيام المسؤولية الدولية، إلا أن هذه النظرية تطبق في حالات محدودة، ويظل الوضع الغالب هو قيام المسؤولية الدولية على أساس الفعل غير المشروع.

المطلب الثاني
آثار المسؤولية الدولية غير الجنائية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية

يترتب على إسناد المسؤولية الدولية لأحد أشخاص القانون الدولي، توقيع الجزاء الدولي المناسب على من اسندت إليه المسؤولية الدولية، وقد يكون هذا الجزاء ذا طابع مدني، مثل التعويض عن الضرر في صورته العينية أو المالية وهو الأصل، أو ذا طابع أدبي مثل الترضية، وقد يكون ذات طابع عقابي مثل توقيع العقوبات على الشخص الطبيعي مرتكب الفعل غير المشروع دوليًا؛ وعليه سنقصر دراستنا في هذا المطلب على التعويض كأثر للمسؤولية الدولية[1].

ولهذا، فإن التعويض يُعدُّ أثرًا من آثار مسؤولية الدولة غير الجنائية عن الجريمة ضد الإنسانية، والذي تلتزم بموجبه الدولة بتعويض المتضررين عما لحقهم من أضرار نتيجة أفعالها.

ولكن، ما أهمية التعويض كأثر من آثار المسؤولية الدولية للدولة؟

---

(1) استاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص877. د. السيد أبوعيطة: الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص279 ومابعدها.

وللإجابة عن هذا التساؤل نُشير إلى أن التعويض يُقصد به – بصفةً عامة – القيام بجبر أو إصلاح الأضرار الناشئة عن ارتكاب فعل أو أفعال مخالفة للقانون الدولي، فالتعويض هدفه إزالة الأضرار التي أصابت أحد أشخاص القانون الدولي الناجمة عن الفعل الدولي غير المشروع [1]. أي أن الأثر الذى يترتب على ثبوت المسؤولية الدولية هو التزام الشخص المسؤول بتعويض الضرر الذى حدث للغير"[2]. ويتضح مما سبق، أن مبدأ إلزام مرتكب الجريمة ضد الإنسانية، بتعويض ضحاياه عن الأضرار الناجمة عن أفعاله وممارساته غير المشروعة يُعدُّ من القواعد القانونية الثابتة والمستقرة وفقًا لأحكام القانون الدولي. وسوف نتناول موضوع هذا المطلب في ثلاثة فروع:

الفرع الأول : الأساس القانوني لتعويض ضحايا الجريمة الدولية (جبر الضرر) :

من الثابت أن هناك واجب قانوني وفقًا للقانون الدولي، يلزم بتعويض ضحايا الانتهاكات الجسيمة لحقوق الإنسان وحرياته الأساسية[3]، ويستند ذلك الواجب إلى المسوغات القانونية الآتية:

(1) الاتفاقيات الدولية والإقليمية المتعلقة بحقوق الإنسان.

(2) مبادئ العدالة الرئيسية.

(3) قواعد القانون الدولي الإنساني.

وفيما يلي سنعرض – بإيجاز – لأهم الصكوك والقرارات والأحكام الدولية، التي أكدت على ضرورة تعويض ضحايا انتهاكات القانون الدولي لحقوق الإنسان والقانون الدولي الإنساني، وذلك على النحو الآتي:

---

(1) يتطلب القانون الدولي شروطاً معينة لقيام المسؤولية: أ- وقوع إخلال بالتزام دولي، ب- إسناد هذا الإخلال إلى شخص دولي، ج- حدوث ضرر غير مشروع يلحق بشخص دولي آخر، أو برعاياها. انظر: بصفة عامة فيما يتعلق بشروط أركان المسؤولية الدولية: د. إبراهيم محمد العناني: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص86. د. رشاد عارف السيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، مرجع سابق، ص75.

(2) د. إبراهيم محمد العناني: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص254.

(3) انظر: المادة (8) من الإعلان العالمي لحقوق الإنسان، والمواد 3 (2/أ) و5(9)، من العهد الدولي الخاص بحقوق الإنسان المدنية والسياسية، والمادة (6) من إعلان إلغاء جميع أشكال التمييز العنصري، والمادة (12) من الميثاق الأفريقي لحقوق الشعوب، والمادة 5 (5).من الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان وحرياته الأساسية.

- بالنسبة لاتفاقية لاهاي الثانية عام 1907 المتعلقة بقواعد وأعراف الحرب البرية. تُعدّ أول اتفاقية في مجال القانون الدولي الإنساني تنص على جبر ضحايا انتهاكات قواعد القانون الدولي الإنساني، حيث تنص في مادتها الثالثة على أن: "الطرف المحارب الذى ينتهك نصوص اللوائح المتعلقة بقواعد وأعراف الحرب البرية سيكون مسؤولًا عن دفع تعويضات...".

- وعلى الرغم من وجود نصوص صريحة في اتفاقيات دولية أخرى تؤكد على وجوب الجبر عند انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني[1]، إلا أن الالتزام بالجبر ينهض تلقائيًا كأثر للفعل غير المشروع، دونما حاجة للنص عليه في الاتفاقيات. كما أن المواثيق الدولية الصادرة عن أجهزة الأمم المتحدة قد نصت على ضرورة تعويض المجني عليهم أو أفراد أسرهم تعويضًا كافيًا.

- كما ينص القرار رقم 1996/35 الصادر عن لجنة حقوق الإنسان على أن من المبادئ المعترف بها في مجال حقوق الإنسان أن: " ضحايا الانتهاكات الخطيرة لحقوق الإنسان لهم الحق في استعادة أموالهم وفي التعويض وفي إعادة التأهيل".

- أيضًا نصت المادة (19) من الإعلان الخاص بحماية كل الأشخاص ضد الاختفاء القسرى عام 1992 على أن: " يحصل ضحايا أعمال الاختفاءات القسرية وأسرهم، على تعويض كافٍ، بما في ذلك وسائل إعادة تأهيلهم كلما كان ذلك ممكنًا، وفي حالة وفاة المجني عليه كنتيجة لفعل من أفعال الاختفاء القسرى، يكون من حق من يعولهم الحصول على التعويض[2].

فالتعويض إذن يُعدُّ حقًا ثابتًا في القانونين الدولي والداخلي كنتيجة مباشرة للإخلال بقواعد القانونين الدولي والداخلي؛ ولذلك جاء نص المادة 1/38(ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية مشتملًا على المبادئ العامة للقانون التي أقرها الأمم المتحدة ضمن مصادر القانون الدولي[3].

---

(1) Draft Basic Principles and Guidelines on The Right to Remedy for Victims of Violations of I H L ‹UN ‹Doc. E/CN.4/2000/62 ‹P. 18 Jan ‹2001.

(2) انظر: القرار رقم 47/ 133 عام 1992 الصادر عن الجمعية العامة للأمم المتحدة .

(3) انظر: المادة 38 (1/ج) من النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية 1945.

ويتضح مما سبق أن هناك تأكيدً على ضرورة التعويض الذى يترتب على عاتق الدولة نتيجة انتهاكها للالتزامات الدولية. وهذا ما تم تأكيده في قضية المطالب البريطانية نتيجة لما أصاب مواطنيها من أضرار في المنطقة الإسبانية في مراكش عام 1925، حيث أكدت محكمة التحكيم في حكمها الصادر عنها في ذلك النزاع أن: "الأثر المترتب على المسؤولية الدولية هو الالتزام بالتعويض ما لم يكن هذا الالتزام قد نفذ" [1].

كما أكدت محكمة العدل الدولية على الحق في التعويض في العديد من القضايا، من تلك القضايا -على سبيل المثال- قضية الرعايا الأمريكيين في طهران[2].

بالإضافة إلى ذلك، فقد جاء مشروع قانون مسؤولية الدول ليؤكد على مبدأ التعويض وهو ما حدده بمقتضى المادة السادسة من الباب الثاني من المشروع على أن[3]:

[1- يجوز للدولة المتضررة أن تطلب من الدولة التي ارتكبت فعلًا غير مشروع دوليًا: أ- وقف هذا الفعل والإفراج عن الأشخاص والأشياء المحتجزة من خلاله، وإعادة هؤلاء الأشخاص والأشياء ومنع ما استمر من آثار ذلك الفعل. ب- تطبيق وسائل الانتصاف المنصوص عليها في قانونها الداخلي. ج- إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل. د- توفير الضمانات المناسبة لعدم تكرار الفعل.

2- يجوز للدولة المتضررة بقدر ما يتعذر عليها ماديًا التصرف وفقًا لما تقضي به الفقرة (أ,ج) أن تطلب من الدولة التي ارتكبت الفعل غير المشروع دوليًا إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل الخرق].

---

(1) Brownlie (I.): Principles of public International Law ،oxford University Press ،London ،*1969* ،pp. 615 – 617.

(2) تتلخص وقائع قضية الرهائن الأمريكيين في طهران في قيام مجموعة من الطلاب الإيرانيين في 4 نوفمبر 1979 باقتحام السفارة الأمريكية في طهران، وقاموا باحتجاز مجموعة من الموظفين داخلها كرهائن. وعلى أثر ذلك، تدخلت الولايات المتحدة الأمريكية وقدمت احتجاجاً على هذه الممارسات ورفعت الأمر إلى محكمة العدل الدولية، مطالبةً بالتعويض عما أصاب رعاياها من أضرار. وتبعًا لذلك أصدرت المحكمة حكمها في 24 مايو 1980 بأن: "... انتهاك إيران المتوالي والمستمر لالتزاماتها يرتب مسؤوليتها الدولية في مواجهة الولايات الأمريكية و إحدى نتائجها المهمة، هي أن إيران ملزمة بإصلاح الضرر الذى أصاب الولايات المتحدة الأمريكية في شخصها وفي أشخاص رعاياها ". انظر:

-Brownlie (I.): Op. Cit. 628.

(3) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1996، الجزء الثاني، الأمم المتحدة، نيويورك، 1996، ص188 – 194.

وحسنًا فعلت المحكمة الجنائية الدولية حين نصت في مواضع كثيرة على تعويض ضحايا الجريمة الدولية. فالمادة (75) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تقرر أن للمحكمة أن تحدد التعويض الواجب دفعه بواسطة الجاني إلى الضحايا ولورثتهم. كما نصت المادة (79) من النظام الأساسي على إنشاء صندوق لصالح ضحايا الجرائم التي تدخل في نطاق اختصاص المحكمة.

وهكذا، أصبح مبدأ الحق في التعويض من المبادئ التي لا يمكن تجاهلها في إطار القانون الدولي لحقوق الإنسان حسبما أكدته الوثائق الدولية.

الفرع الثاني : مضمون الالتزام بتعويض ضحايا الجرائم ضد الإنسانية :

قبل أن نستعرض مضمون الالتزام بتعويض ضحايا الجرائم ضد الإنسانية من جراء الأضرار التي لحقتهم من تلك الجرائم، يتعين علينا قبل ذلك، أن نُحدد مفهوم الضرر، ثم نتناول بعد ذلك بالتحليل أنواع الأضرار المترتبة على هذه الجرائم، وذلك على النحو الآتي:

أولًا: مفهوم الضرر الواقع على ضحايا الجريمة ضد الإنسانية:

يُقصد بالضرر بشكل عام، الأذى الذى قد يصيب الشخص في حقٍ من حقوقه أو في مصلحة مشروعة له، سواءً كان ذا قيمة مالية أو لم يكن[1].

أمّا المقصود بالضرر من منظور القانون الدولي، فهو كما يعرفه د. محمد حافظ غانم أنه: "المساس بحق أو مصلحة مشروعة لأحد أشخاص القانون الدولي"[2].

ولكن، ما مفهوم الضرر الناشئ عن الجريمة ضد الإنسانية في إطار القانون الدولي؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن مفهوم الضرر المترتب على الجرائم ضد الإنسانية، يتمثل في الخسائر البشرية أو المادية أو المعنوية التي تصيب جماعة من الجماعات نتيجة تعرضها لأعمال إبادة أو اضطهاد أو تعذيب أو تهجير أو نفي أو غيرها من الممارسات اللاإنسانية لأي سبب من الأسباب، الدينية أو السياسية أو الاجتماعية أو العرقية.

---

(1) د. طارق أحمد فتحي سرور: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص297.

(2) د. محمد حافظ غانم: المسؤولية الدولية، مرجع سابق، ص552.

وفي هذا الصدد، يُعدُّ الضرر من أهم الشروط التي يتطلبها القانون الدولي لقيام المسؤولية الدولية، وبدون تحققه تفقد المسؤولية أهم أركانها، باعتبار أن الضرر هو الركن المهم الذى تقوم عليه هذه المسؤولية، من أجل تعويض ما يترتب عليه أو إزالة آثاره[1].

وفي هذا الصدد، يؤكد د. محمد سامي عبد الحميد على شرط تحقق الضرر بقوله: "لا يكفي لقيام مسؤولية الدولة أن يصدر منها إخلال بالتزاماتها الدولية ما لم يترتب على هذا الإخلال أضرار بالغير"[2].

كما يؤكد القضاء الدولي على أن الضرر يُعدُّ من العناصر الرئيسية للمسؤولية الدولية. وفي هذا الإطار رأت المحكمة للعدل الدولي عام 1945 في قضية "مافروماتيس" Mafromaties إنه لم يثبت وقوع أي ضرر على مافروماتيس نتيجة هذا الفعل، مما يتعين معه رفض طلب التعويض الذى تقدمت به الحكومة اليونانية" [3].

بيد أن هناك اتجاهًا حديثًا بدأ يتشكل، وهو ما أشارت إليه لجنة القانون الدولي، الذى يؤكد على عدم إعطاء الضرر هذه الأهمية، وعدم الاعتداد به كشرط أو ركن من أركان المسؤولية الدولية، على أساس أن الضرر وإن كان مهمًّا لتحديد التعويض، إلا أنه ليس شرطًا منشئاً للمسؤولية الدولية، ذلك أن الضرر يكون مدمجاً في الفعل غير المشروع[4].

ولذلك؛ يرى أنصار هذا الاتجاه ضرورة الفصل بين حدوث الضرر ونشوء المسؤولية الدولية؛ لأن الضرر من وجهة نظرهم قد يثبت فعلًا دون أن تثار مسؤولية الدولة المتسببة له، كما أن الدولة قد تكون مسؤولة في حالات كثيرة دون أن تتسبب بإحداث الضرر.

---

(1) د. رشاد السيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، مرجع سابق، ص101.

(2) د. محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الدولي العام، ج 1، مرجع سابق، ص299.

(3) هذا ما أقرته لجنة الدعاوى العامة عام 1927 في قضية Neer بين الولايات المتحدة الأمريكية والمكسيك، حيث أكدت على أن الدولة تتحمل المسؤولية الدولية في حالة فشل أحد أجهزتها في تنفيذ التزاماتها الدولية مما يترتب عنه ضرر لأشخاص وأموال الأجانب المقيمين في إقليمها . انظر:

- **United States (Neer Claim) V. Mexico ،United States Mexico General Claims Commission 1926. Opinions of Commissioners (1927).**

مشار إليه لدى د. رشاد السيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، مرجع سابق، 106.

(4) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عام 1998، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم 10 (N53/10)، ص187 ومابعدها.

فقد يحدث مثلًا هذا الضرر نتيجة مباشرة شخص من أشخاص القانون الدولي لحق من حقوقه التي يقرها له هذا القانون، وفي الحدود المقررة له دون تعسف أو إساءة لاستعمال هذا الحق، ففي مثل هذه الحالة تنتفي المسؤولية الدولية رغم حدوث الضرر[1].

كما قد تقوم مسؤولية الدولة أحيانًا، رغم عدم حدوث ضرر لدولة أخرى، كما في حالة انتهاكها لاتفاقات حقوق الإنسان، والتي لا يُشكل انتهاكها أي ضرر اقتصادي أو معنوي للدول الأخرى، وذلك على أساس أن تلك الاتفاقات الدولية تلزم أطرافها من الدول بمعاملة رعاياها معاملة حسنة. ومن ثم؛ إذا انتهكت إحدى الدول الأطراف أحكام هذه الاتفاقات، كان من حق الدول الأخرى على الرغم من عدم إصابتها بأي أضرار، أن تثير مسؤولية الدولة الأولى بالرغم من أن الفعل غير المشروع لم يمس مصالحها أو حقوقها الشخصية، وإنما أصاب رعايا الدولة التي ارتكبت هذا الفعل[2].

وإذا كان الاتجاه القانوني الحديث يعتبر العمل غير المشروع وحده كافيًا لإثارة المسؤولية الدولية -ونحن نتفق معه - طالما نسب للدولة هذا العمل المُخل، حتى إن لم يترتب عليه أي ضرر. إلا أنه ينبغي الفصل بين مسؤولية الدولة من ناحية، والتعويض عن الضرر من ناحية أخرى. لأنهما مفهومان غير متلازمين، فالدولة تتحقق مسؤوليتها بمجرد ارتكابها الفعل غير المشروع دوليًا، غير أنها لا تُعدّ ملزمة بالتعويض إلا في حالة إصابة المدعي بضرر من جراء فعلها غير المشروع، ومن ثم فإن حدوث الضرر هو شرط لازم لإمكانية المطالبة بالتعويض[3].

أمّا في إطار الجريمة ضد الإنسانية، وبالنظر لما يترتب عليها من مخاطر جسيمة على المجتمعات البشرية، خاصة في ظل الصراعات الدولية والتقدم الهائل في إنتاج أدوات القتال والأسلحة المتطورة، والتي تؤدي حتمًا إلى إلحاق خسائر فادحة بالسكان بالمدنيين، الأمر الذى يتطلب معه زيادة تفعيل قاعدة إلزام الدولة مرتكبة هذه الجريمة بتعويض الأضرار التي لحقت بضحايا هذه الجريمة عن فعلها غير المشروع.

---

(1) د. صلاح عبد البديع شلبي: الوجيز في القانون الدولي، (ب . ن)، 2000، ص193 ومابعدها.

(2) د. على إبراهيم: الحقوق والواجبات الدولية في عالم متغير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص647.

(3) د. صلاح عبد العظيم خليل: المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، 2002، ص123 ومابعدها.

ثانيًا: الأضرار الناشئة عن الجرائم ضد الإنسانية:

عادةً ما يميز شُراح القانون الدولي بين نوعين من الأضرار[1]: الأضرار المادية، والأضرار المعنوية. وسنتناولهما بشيء من التفصيل:

1- الأضرار المادية:

يُقصد بالأضرار المادية في إطار الجريمة ضد الإنسانية، الخسائر البشرية التي لحقت بالدولة المتضررة نتيجةً للأفعال والممارسات التي ارتُكبت بحق رعاياها، وما نجم عنها من آثار لحقت بالأرواح والممتلكات، فضلًا عن الإصابات التي تلحق بالأشخاص في أجسامهم وأموالهم وممتلكاتهم الشخصية أيا كانت درجة جسامتها. وتزداد خطورة الجرائم ضد الإنسانية في الوقت الراهن نتيجة التطوّر الحاصل في استعمال الأسلحة ذات التقنية العالية؛ الأمر الذى يترتب عليه مخاطر جسيمة تلحق بالمجتمعات البشرية. وخير شاهد على مانقول: الدمار الشامل الذى خلفته القنبلة الذرية التي أُلقيت على مدينتي هيروشيما وناجازاكي اليابانيتين من قبل القوات الأمريكية إبان الحرب العالمية الثانية، والتي مازالت آثارها ممتدة حتى الوقت الراهن، بل ويصعب في إطار هذا النوع من وسائل الإبادة الجماعية حصر الأضرار البشرية بدقة أو تحديدها بصورة نهائية.

وفي هذا الصدد، كان لابد من التمييز بين الأضرار البشرية التي تصيب سلامة الإنسان الجسدية من ناحية، والأضرار المادية من ناحية أخرى[2]، ففيما يتعلق بالأضرار البشرية، فإنه يتحقق نتيجة ارتكاب حكومة أو جماعة ما لفعل دولي غير مشروع بحق جماعة أخرى، ولأي سبب من الأسباب كارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أو جريمة التعذيب، أو ممارسة الفصل العنصري، أو السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية...، وغيرها من الأفعال اللاإنسانية الأخرى على مثل هذه الدرجة من الخطورة، والتي تصيب الإنسان بأضرار تؤثر على سلامته الجسدية. كما تشمل الأضرار البشرية الناجمة عن الجرائم ضد الإنسانية

(1) د. عبد الغني محمود: المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي والشريعة الإسلامية الطبعة الأولى، عام 1986، (ب. ن)، ص261 ومابعدها. د. عصام زناتي: مفهوم الضرر في دعوى المسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، 1995، ص38 ومابعدها.

(2) د. كمال حماد: النزاع المسلح والقانون الدولي العام، مرجع سابق، ص135 وما بعدها.

بالإضافة إلى حالات الوفاة، ما يصيب الإنسان في جسده أيضًا من عاهات دائمة أو مؤقتة وإصابات جسيمة، فضلًا عن ما يلحقه من أذى في حالة اعتقاله وتعريضه لأعمال التعذيب البدني أو الاعتداء الجنسي وغيرها من الممارسات اللاإنسانية[1].

أما فيما يتعلق بالخسائر المادية الأخرى المترتبة على الجرائم ضد الإنسانية، فهي عديدة ومتشعبة ومن الصعب حصرها بدقة، حيث تشمل تدمير منشآت البنية التحتية للأقاليم المرتكب في حقها هذه الجرائم، وكذلك الأموال والممتلكات العامة والخاصة، وحرمان هذه الجماعات من الاستفادة من مواردها وثرواتها الطبيعية، وكذلك تكبيدها نفقات كبيرة في علاج المصابين والمعاقين من جراء هذه الجرائم، وكذلك مواجهة تكاليف استيعاب المهاجرين قسرًا من ديارهم، فضلًا عما يلحق بالبيئة من أضرار بالغة يمكن أن تتضرر منها أجيال طويلة خاصة في ظل التقدم التكنولوجي واستعمال أسلحة الدمار الشامل في العديد من الصراعات الدولية[2].

2- الأضرار المعنوية:

لا تقتصر الأضرار المترتبة على الجرائم ضد الإنسانية على الأضرار المادية فقط، بل قد يتسع مضمونها ليشمل أيضًا الأضرار المعنوية والأدبية. والمقصود بالأضرار المعنوية هو "كل

---

(1) جدير بالذكر أن لجنة الأمم المتحدة بشأن تعويضات حرب الخليج والتي تُشكلت على إثر العدوان العراقي على دولة الكويت في 2 أغسطس 1990 قد تعرضت لمبدأ التعويض عن الأضرار الجسدية الجسيمة الناجمة عن الجرائم المرتكبة، حيث اعتبرت اللجنة أن عبارة (الإصابة الجسدية الجسيمة تعني: أ- بتر أحد الأعضاء. ب- التشويه الدائم أو المؤقت بدرجة ملحوظة. جـ- فقدان أو تعويق استخدام أحد أعضاء الجسم أو أطرافه أو وظائفه أو أجهزته بصفة دائمة أو مؤقتة. د- أي إصابة من المحتمل عدم شفائها نهائيًا أو شفائها بعد فترة طويلة)، هذا وقد استبعدت اللجنة من عبارة الإصابة الجسدية الجسيمة (الكدمات والرضوض والالتواءات البسيطة أو الحروق الطفيفة أو الخدوش والجروح التي* لا تحتاج إلى سلسلة منظمة من العلاج الطبيعي).

– انظر: تقرير مجلس إدارة لجنة الأمم المتحدة للتعويضات، الدورة التاسعة والعشرون، جنيف 1998، وثيقة الأمم المتحدة رق S.A.C29/1998، October، p. 15-22.

(2) جدير بالذكر أن الخسائر البشرية للحرب العالمية الأولى قد بلغت – تقريبًا – 8 مليون قتيل، في حين بلغت خسائر الحرب العالمية الثانية 54 مليون قتيل، وجرح حوالي 90 مليون، فيما أصبح 28 مليون شخص معاقًا، كذلك خلف الصراع في إقليم يوغسلافيا خسائر بشرية قدرت بما يزيد على 200 ألف قتيل فيما اعتبر 100 ألف في عداد المفقودين، فضلًا عن جرح حوالي مليون شخص من المدنيين . د. كمال حماد: النزاع المسلح والقانون الدولي العام، المرجع السابق، ص225.

مساس بشرف أو باعتبار ومكانة الشخص الدولي أو بأحد رعاياه، وكذلك كل ألم يصيب الإنسان في جسمه وعاطفته كما في حالة الإهانة أو قتل عزيز أو تعذيبه أو الاعتداء عليه، وبوجه عام كل اعتداء على حق من حقوق الأشخاص الدوليين أو رعاياهم رتب آثارًا مؤلمة غير ملموسة"[1].

وتعدّ الجرائم ضد الإنسانية من أكثر الجرائم الدولية قاطبةً في إحداث الأضرار المعنوية؛ بالنظر لما يترتب عليها من مآسي إنسانية. فمثلًا: عمليات الإبادة الجماعية تخلف آثارًا نفسية سيئة؛ نتيجة لوفاة الأهل والأقارب والأصدقاء، أو بسبب ما يتعرض له الإنسان من احتجاز أو تعذيب أو للاختفاء القسرى، أو العيش في ظروف صعبة وقاسية، أو تعرضه وأهله وأقاربه لأفعال الاغتصاب وغيرها من الاعتداءات الجنسية الأخرى، أو أي من أعمال الاعتداء والتعذيب التي قد ينجم عنها إصابة بعاهة مستديمة أو مؤقتة. والأمثلة كثيرة على الصعيد الدولي[2]. ونشير في هذا الصدد إلى الأضرار المعنوية التي خلفتها الصراعات في يوغسلافيا السابقة بحق الضحايا من المسلمين في البوسنة والهرسك، التي لن يمحوها الزمان مهما طويت صفحاته، التي دفعت بالكثير من ضحايا هذه الاعتداءات إلى الإقدام على الانتحار نتيجةً لما تعرض له من اعتداءات مختلفة، خاصة النساء اللاتي تعرضن لعمليات اغتصاب جماعية أمام مرأى ومسمع من أبنائهن وأزواجهن وأمهاتهن، وذلك بهدف التخلص من ذنب لم يكن لهن يد فيه.

كما لا ننسى، ما تعرضت له أمتنا العربية – ولا تزال – من أهوال ومآسي نتيجة عمليات التطهير العرقي على أيدي قوات الاحتلال الإسرائيلي، كالتي حدثت في صبرا وشاتيلا عام 1982، وفي قانا عام 1996، وفي الحرم الإبراهيمي، وفي غزة، ونابلس وطولكرم، وجنين وغيرها. والذي يوضح حجم المعاناة والمآسي النفسية التي تتعرض لها الشعوب العربية، والتي لن تُمحى من ذاكرة كل طفل شاهد مقتل أبيه أو أمه أو أقاربه أمام مرأى ومسمع من المجتمع الدولي.

---

(1) د. عبد الغني محمود: المطالبة الدولية لإصلاح الضرر، مرجع سابق، ص259 وما بعدها.

(2) Whiteman ،(N.): Damages in International Law ،vol. 1 ،Washington ، 1983 ،p.627-629.

الفرع الثالث : أشكال التعويضات عن أضرار الجرائم ضد الإنسانية :

عرفنا فيما سبق كيف أن المسؤولية الدولية تنشأ نتيجة لإخلال الشخص الدولي بالتزاماته الدولية التي يفرضها عليه القانون الدولي، إذا ما ارتكب عملًا غير مشروع في مواجهة شخص دولي آخر. وفي حال تحققت المسؤولية الدولية، فإن للطرف المضرور الحق في مواجهة مرتكب الفعل غير المشروع دوليًا، وذلك من خلال المطالبة بالتعويضات المناسبة، وبما يؤدي إلى إصلاح الضرر الذى لحقه جراء الفعل غير المشروع دوليًا.

إذن فالتعويض كجبر للضرر، يعتبر من أنجع الوسائل التي يمكن اللجوء إليها لإضفاء الاحترام على قواعد القانون الدولي؛ ولهذا نجد الدول التي تفكر في خرق هذه القواعد تتريث وتتردد كثيرًا قبل أن تُقدم على أي عمل؛ خشية الاصطدام بقواعد القانون الدولي. لذلك فالتعويض في القانون الدولي وكذلك القوانين الوطنية يهدف إلى إعادة التوازن الذى اختل بسبب ارتكاب الفعل غير المشروع دوليًا.

وتتخذ التعويضات عن أضرار الجرائم الدولية أشكالًا متعددة من أجل الوصول إلى جبر الضرر المتحقق، فقد تكون على شكل رد عيني يتم من خلاله إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل حدوث الفعل غير المشروع، وقد يكون على شكل تعويض مالي يتم من خلاله دفع مبلغ من المال، وقد يكون التعويض على شكل ترضية مناسبة تقدمها الدولة المرتكبة للجريمة الدولية للدولة المضرورة أو للجماعة التي أصابها ضرر جراء هذه الأفعال والممارسات، أو تقديم ضمانات بعدم التكرار(1).

أولًا: الرد العيني (المادي) :

يُقصد بالرد العيني إصلاح الضرر، أي قيام الدولة المسؤولة برد الحقوق إلى أصحابها بموجب التزاماتها الدولية وفقًا لقواعد القانون الدولي، حتى تمحو – بقدر الإمكان– كل الآثار المترتبة على الفعل غير المشروع كما لو لم يرتكب(2).

---

(1) د. سيد عبد الوهاب مصطفى: النظرية العامة لالتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق – جامعة عين شمس، 2002، ص173 ومابعدها.

(2) د. نبيل بشر: المسؤولية الدولية في عالم متغير، مرجع سابق، ص205. د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص328.

وفي إطار الجرائم ضد الإنسانية، من غير المقبول أن يُطلَب من الدولة أو الجماعة التي ارتكبت الجريمة ضد الإنسانية برد الحال إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع. خاصةً إذا ترتب على الفعل غير المشروع، مثلًا: أعمال إبادة، أو تعذيب نتج عنه عاهات مستديمة أو مؤقتة، أو اغتصاب أو غيرها من الممارسات اللاإنسانية.

لذلك؛ فإن الرد العيني في مثل هذه الحالة يقتضي أولًا وقف كل هذه الأفعال والممارسات اللاإنسانية، وإزالة كل الأضرار قدر الإمكان. وليس للدولة المتضررة أن تُطالِب بإعادة الحال لضحاياها التي كانوا عليها قبل ارتكاب الجرائم بحقهم، فهو أمر مستحيل.

ولكن يمكن للدولة المتضررة أن تطالب بالرد العيني كإعادة الأشخاص المختفين إلى أهاليهم، بالإضافة إلى التعويض النقدي الذى يأخذ بعين الاعتبار حجم الأضرار التي أصابتها نتيجة حرمانها من الاستفادة من جهود هؤلاء الأشخاص في خدمة مجتمعهم[1].

وإعادة الحال إلى ما كانت عليه قد يكون: ردًا ماديًا، أو ردًا قانونيًا.

ويُقصد بالرد المادي (العيني): التزام الدولة المخالفة برد شخص أو شيء مادي ملموس له وجود حقيقي وكيان ظاهري. بمعنى يتمثل الرد العيني في استرداد أشياء تم الحصول عليها بصورة غير قانونية، أو أن يتم الإفراج عن أشخاص اعتقلوا أو احتجزوا بصورة غير قانونية، أو تغيير القوانين التي تجيز مثلًا التمييز العنصري وغيرها من الممارسات[2].

ويتمثل الرد المادي أيضًا، في رد الضرائب التي حصلت عليها الدولة المرتكبة لهذه الجرائم بغير حق في إطار سياسة تمييز عنصري، أو إعادة أموال الأجانب أو أموال جماعة من الجماعات وممتلكاتهم التي استولت عليها أو صادرتها بوجه غير مشروع[3].

---

(1) Ahmed Abou -El -Wafa: Public International Law, 3rd Edition, Dar - Al- Nahda Al - Arabia, Cairo, 2010, P. 686.

وانظر أيضًا: د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص280. د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص567.

(2) Graefrath (B.): Responsibility and Damage caused ،op. cit. p. 177.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص81. د. عبد الغني محمود: المطالبة الدولية لإصلاح الضرر، مرجع سابق، ص252.

أما الرد القانوني: فيقصد به قيام الدولة بإلغاء جميع القرارات الإدارية والأحكام القضائية التي تُشكل خرقًا لأحكام القانون الدولي(1). ويتمثل الرد القانوني بأن تلتزم الدولة المرتكبة للجريمة ضد الإنسانية بإلغاء كل القرارات التي اتخذها بمناسبة هذه الجرائم، كالقرارات الصادرة بإبادة جماعة من الجماعات، أو بتعذيبهم، أو اضطهادهم، أو تهجيرهم قسرًا، أو ارتكاب جرائم جنسية بحقهم، وغيرها من الأفعال والممارسات اللا إنسانية، وإزالة كل ما نجم عنها من آثار. كذلك إلغاء الأحكام القضائية أو القرارات الإدارية التي تتخذها الدولة والتي تبيح بموجبها مثل هذه الممارسات. فالرد القانوني ينصب في الأساس على إلغاء كل عمل غير قانوني. كإلغاء القوانين والقرارات غير المشروعة التي صدرت بصورة مخالفة لقواعد القانون الدولي(2).

ولكن هل بالإمكان أن يتحقق الرد العيني في إطار الجرائم ضد الإنسانية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نشير إلى أن الرد العيني يُعدُّ الصورة الأصيلة لإصلاح الضرر، ولكن قد يتعذر في كثير من الحالات تطبيق هذا الرد في إطار الجرائم ضد الإنسانية؛ لأن الظروف كثيرًا ما تتغير في فترة ما بين تحقق الضرر والفصل في النزاع، بحيث تصبح العودة إلى الوضع السابق على نحوٍ كامل أمرًا مستحيلًا.

وفي هذا الصدد، ينبغي أن نميز ما بين الاستحالة المادية والاستحالة القانونية:

فالاستحالة المادية تنشأ من طبيعة الحدث أو محله بحيث تجعل من رد الحق أمرًا مستحيلًا من الناحية المادية، إما لكون الشيء المراد إصلاحه غير قابل للإصلاح، أو لكون الأمور ذات الصلة قد حدث فيها تغيير واقعي يجعل الرد المادي لها مستحيلًا، كأن يكون

---

(1) Graefrath (B.): op. cit. p. 178.

وهذا ما ذهب إليه مجلس الأمن الدولي حينما أصدر قراره رقم 497 بتاريخ 17 ديسمبر 1981، الذى اعتبر فيه أن القرار الذى اتخذته إسرائيل بفرض قوانينها وتشريعاتها ونظمها الإدارية على مرتفعات الجولان السورية المحتلة، يعد باطلًا وكأن لم يكن وعديم الأثر قانونًا على الصعيد الدولي.

(2) جدير بالذكر أن إسرائيل قد أصدرت العديد من القوانين التي تبيح ارتكاب الأفعال غير المشروعة بحق سكان الأراضي الفلسطينية وامتلاك أراضيها ومصادرتها مثل إصدارها القانون أملاك الغائبين عام 1950 وقانون امتلاك الأراضي الفلسطينية وطرد سكانها منها، كذلك إصدار محاكمها للعديد من الأحكام التي تبيح قتل المدنيين أو تعذيبهم أو تهجيرهم من أراضيهم قسرًا . د. رشاد عارف يوسف السيد: مرجع سابق, ص195.

الأشخاص الذين استهدفوا بهذه الجرائم قد تم إبادتهم جماعيًا أو أن يكون الأشخاص الذين تم إخفاؤهم أو تعذيبهم قد ماتوا نتيجة هذه الممارسات. ففي كل هذه الحالات وغيرها يتعذر الرد العيني ومن ثم ينحصر الرد في التعويض المالي. بينما تتحقق الاستحالة القانونية في حال وجود صعوبات قانونية داخلية بالنسبة للدولة المسؤولة عن إعادة الحال إلى ما كانت عليه، كأن يصدر عنها قرارات أو أحكام مخالفة لأحكام القانون الدولي تسببت في حدوث الضرر، ولا يسمح دستورها بإلغاء هذه القرارات الإدارية أو الأحكام القضائية، ففي مثل هذه الحالة يتم إصلاح الضرر بوسيلة أخرى من وسائل إصلاح الضرر.

ولكن لا يجوز للدولة التذرع بأن تشريعها الوطني من قبيل الاستحالة القانونية التي يمكن الاعتداد بها في القانون الدولي كمبرر لأنتهاك أحكام هذا القانون، فالدولة لا يمكنها التذرع بدستورها أو تشريعها الوطني للتهرب من تنفيذ التزاماتها الدولية. وفي حالة التعارض ما بين القانون الدولي والتشريع الوطني، فإن المنطق القانوني يقتضي ترجيح قواعد القانون الدولي، عملًا بقاعدة سمو قواعد هذا القانون[1].

وقد تعرضت لجنة القانون الدولي أثناء إعدادها لمشروع قانون مسؤولية الدول لصورة الرد العيني، في نص المادة 43 من هذا المشروع التي نصت على أنه : " يحق للدولة المضرورة أن تقتضي من الدولة التي أتت فعلًا غير مشروع دوليًا، الرد عينًا أي إعادة الوضع إلى ما كان عليه قبل إتيان الفعل غير المشروع، بالشروط وفي الحدود التي يكون فيها الرد العيني:

(أ) أن يكون الرد العيني غير مستحيل ماديًا .

(ب) أن لا ينطوي على إخلال بالتزام ناشئ عن قاعدة قطعية من قواعد القانون الدولي.

---

(1) وهذا هو ما تقوم به سلطات الاحتلال الإسرائيلية من إصدارها تشريعات تحظر على الدولة العبرية الانسحاب من الأراضي العربية المحتلة، وكذلك إباحتها لجميع الممارسات كأعمال الإبادة أو التميز العنصري أو التعذيب أو تهجير السكان قسرًا وغيرها من الممارسات اللاإنسانية. غير أن هذه التشريعات ليس لها أي قيمة قانونية من المنظور الدولي استنادًا إلى أن الدولة لا يجوز لها التذرع بتشريعاتها الداخلية للاستمرار في مخالفة قواعد القانون الدولي. انظر:
– د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص50. د. مصطفى احمد فؤاد: فكرة الضرورة في القانون الدولي العام، مرجع سابق، 137.

(جـ) لا يُشكل عبئاً لا يتناسب مع الفائدة التي ستعود على الدولة المضرورة من اقتضاء الرد عينًا بدلًا من التعويض المالي.

(د) لا يهدد بشكل خطير الاستقلال السياسي أو الاستقرار الاقتصادي للدولة التي أتت الفعل غير المشروع دوليًا، على ألا تتعرض الدولة المضرورة لأخطار مماثلة إذا لم تستوف الرد عينًا"[1].

ونتيجة للانتقادات[2] التي وجهت إلى المادة 43، فقد تداركت المادة 52 من هذا المشروع تلك الانتقادات، حيث نصت على أنه: "1- عندما يُشكل الفعل غير المشروع دوليًا الصادر من إحدى الدول جناية دولية:...2- لا يخضع حق الدولة المضرورة في الحصول على الرد العيني للقيود المبينة في الفقرتين الفرعيتين (ج، د) من المادة 43"[3].

ثانيًا: التعويض المالي:

التعويض المالي هو عبارة عن مبلغ من المال يُدفع لأحد أشخاص القانون الدولي لإصلاح ما لحق به من ضرر استحال إصلاحه عينًا، متى ما كان الرد العيني لا يغطي كامل الضرر. وعلى هذا يمكن أن يكون التعويض المالي التزامًا أصيلًا يُلجأ إليه عند استحالة الرد العيني، وقد يكون تكميليًا لتغطية الأضرار التي لم تغطها الصورة العينية للتعويض. ولذلك؛ فإن التعويض المالي يمثل الصورة الثانية من صور التعويض عن الجرائم ضد الإنسانية[4]. فالتعويض المالي يُعدّ الأكثر شيوعًا في الواقع الدولي، نظرًا لوجود حالات كثيرة – ومنها

---

(1) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1996، المجلد الأول، ص299.

(2) ومن تلك الانتقادات التي وجهت لنص المادة (43) أنها أعطت للدولة المسؤولة عن الجريمة الدولية فرصة التهرب من تنفيذ الالتزام بالرد العيني في حالتين أشارت إليهما الفقرتين (ج، د) من هذه المادة، ولكن يحسب لهذا المشروع أنه قد تنبه لهذه الثغرة الخطيرة التي يمكن للدولة المسؤولة استغلالها للتهرب من مسؤوليتها تحت ذريعة أن تنفيذها سيلحق بها أضرارًا كثيرة أو سيهدد استقرارها السياسي أو الاقتصادي . انظر:

- Coleman philipson: International Law and the great War ،oxford University ،press ،London ،1998 ،p.p. 207- 209..

(3) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1996، المرجع السابق، ص327 .

(4) انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص89.

د.خليل عبد المحسن خليل: التعويضات في القانون الدولي وتطبيقاتها على العراق، بغداد، 2001، بيت الحكمة، ص92.

د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص568.

الجرائم ضد الإنسانية – يتعذر فيها التعويض العيني، أو إعادة الحال إلى ما كانت عليــه، كما في أعمال الإبادة أو التعذيب أو الانتهاكات الجنسية وغيرها[1].

وقد يكون التعويض المالي في إطار الجرائم ضد الإنسانية، هو الصورة المثلى للتعــويض عن الضرر في بعض الحالات، كحالات الإبادة الجماعية، أو التعذيب الــذى يفضـــي إلى الموت، أو إلى عاهات جسدية جسيمة دائمة أو مؤقتة، أو الجرائم الجنســية كالإجهــاض والاغتصاب وغيرها. ففي مثل هذه الحالات لا تستطيع الدولة المعتدية إعادة الحال إلى مــا كانت عليه قبل الاعتداء؛ ولذلك تلتزم الدولة بدفع مبلغ مالي لجبر الأضرار التي نتجــت من جراء هذه الأفعال، ليكون التعويض المالي هو الصورة الوحيدة للتعــويض الواجــب أداؤه[2].

ولقد أشارت المادة 44 من مشروع قانون مسؤولية الدول إلى مسألة التعويض المــالي، حيث نصت على أنه: "1- يحق للدولة المضرورة أن تحصل من الدولة التي أتت فعلًا غــير مشروع دوليًا على تعويض مالي عن الضرر الناجم عن ذلك الفعل، إذا لم يصــلح الــرد العيني الضرر تمامًا، وبالقدر اللازم لتمام الإصلاح.

2- يشمل التعويض المالي أي ضرر يلحق بالدولة المضرورة ويكون قابلًا للتقييم مــن الناحية المالية، ويجوز أن يشمل الفوائد والكسب الفائت عند الاقتضاء"[3].

وفي كل الأحوال، يجب أن يشمل التعويض المالي الأضرار الماديــة والمعنويــة، ســواءً أكانت مباشرة أو غير مباشرة متى ارتبطت بالفعل غير المشروع.

ويتحدد حجم التعويض إما بالاتفاق بين أطراف النزاع، أو بمقتضى معاهــدة، أبــو بواسطة التحكيم[4]، وإن كانت الظاهرة التي ميزت العلاقات الدولية بعد إنشاء منظمــة

---

(1) د. السيد أبوعيطة: الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص280.

(2) Ahmed Abou -El -Wafa: Public International Law, Op. Cit, P. 687.

(3) انظر: حولية لجنة القانون الدولي، عام 1996 مرجع سابق، ص299 ومابعدها.

(4) تجدر الإشارة إلى أن فرنسا قد الزمت بمقتضى معاهدة فرانكفورت 1871 في أعقاب الحرب البروسية الفرنسية بدفع مبلغ 5 آلاف مليون فرنك فرنسي لبروسيا كتعويض عن الجرائم التي ارتكبتها فرنسا في حقها. كما الزمت المانيا بموجب معاهدة فرساي 1919 بدفع مبلغ 700 مليون مارك إلى الحلفاء . د. محسن صالح: التعويضات الألمانية علــى الصــعيد الدولي، الطبعة الأولى، عالم الكتب، 1999، ص10 – 21.

الأمم المتحدة، هي تدخل هذه المنظمة في بعض الحالات لتقدير التعويض المالي اللازم والمترتب عن الجريمة ضد الإنسانية، وإلزام الدولة المرتكبة لهذه الجريمة بدفعه للدولة أو للدول المتضررة وفقًا لأحكام القانون الدولي(1).

ثالثا: الترضية:

تُعدُّ الترضية وسيلة من وسائل الإنصاف التي يتم بموجبها إصلاح الضرر المعنوي الذى قد يلحق بأحد أشخاص القانون الدولي. فهي الأثر القانوني للمسؤولية الدولية عن الأعمال غير المشروعة التي ترتب ضررًا للدولة، أو أحد مواطنيها، أو تمس شرف الدولة وكرامتها وهيبتها. والترضية أمر مقبول في حالة جبر الأضرار غير المادية أي الأضرار المعنوية(2). كما تُعدُّ الترضية الصورة الثالثة من صور التعويض عن الجريمة الدولية بشكل عام وعن الجريمة ضد الإنسانية بشكل خاص، حيث يرى الأستاذ Brownlie أن الترضية هي: (أي إجراء غير التعويض العيني أو المالي يمكن للدولة المسؤولة أن تقدمه للدولة المتضررة بمقتضى العرف الدولي أو الاتفاق بين أطراف النزاع لإصلاح الضرر)(3).

وتتخذ الترضية أشكالًا متعددة، مثل قيام الدولة المسؤولة عن الضرر، بتحية علم الدولة المتضررة، أو إرسال بعثات رسمية في سياق التعبير عن الاعتذار، أو تقديم اعتذار رسمي، أو معاقبة الأفراد المذنبين، أو دفع مبالغ مالية(4).

وقد تتحقق الترضية عن طريق الوسائل الدبلوماسية المتبعة عند تسوية المنازعات الدولية مثل المفاوضات الدبلوماسية المباشرة أو الوساطة أو المساعي الحميدة أو التوفيق أو التحقيق، حيث تؤدي تلك الوسائل إلى الترضية اللازمة لحل النزاع(5).

---

(1) Ahmed Abou -El -Wafa: Public International Law, Op. Cit, P. 688.

(2) Emanuel ‹Ch. Gillard: Responsibility for Violations of International Humanitarian Law . 85 ‹International Law Review ‹Red Cross. 2003. P.P. 529 – 531.

– د. حسن سعد سند: الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، مرجع سابق، ص569.

(3) Brownlie ‹(Ian): principles of public International Law. Op. Cit. P. 167.

(4) د. خليل عبد المحسن خليل: مرجع سابق، ص74. د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص330.

(5) انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص97. د. عبد العزيز محمد سرحان: دور محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات الدولية، 1986، ص1.

أمّا في إطار الجرائم ضد الإنسانية، التي قد تخلف وراءها الكثير من المآسي والعديد من الأضرار المادية الجسيمة، فإن الترضية لا تقل أهمية عن الصور الأخرى للتعويض، إن لم تكن تفوق هذه الصور أهمية في بعض الأحيان؛ لذلك فإن اللجوء للمطالبة بالترضية لا تتوقف على عدم تحقق ضرر مادي فحسب، وإنما يتم اللجوء إليها في حالة وجود ضرر مادي أو تحقق ضرر معنوي[1].

وقد يتضمن إصلاح الضرر بالترضية عدة إجراءات مجتمعة كأن يتم إلزام الدولة المرتكبة للفعل غير المشروع – كالجريمة ضد الإنسانية مثلًا – بتقديم الاعتذار الكافي عن هذا الفعل، وكذلك معاقبة الأفراد المرتكبين لهذه الأفعال، بالإضافة إلى ذلك تقديم ترضية مالية مناسبة للمتضررين من هذه الأفعال والممارسات المخالفة لأحكام القانون الدولي[2].

وقد تكون الترضية مقدمة من جانب القضاء الدولي للدولة التي وقع عليها الضرر، وتتضح تلك الصورة من صور التعويض ما أقرته محكمة العدل الدولية في قضية مضيق "كورفو" بين ألبانيا وإنجلترا، وذلك حين قامت إنجلترا برفع الألغام من المياه الألبانية دون تصريح من ألبانيا، فقررت المحكمة قائلة: "إن هذه العمليات تُشكل خرقًا لسيادة جمهورية ألبانيا الشعبية، وهذا الإثبات من جانب المحكمة يُشكل في حد ذاته ترضية مناسبة"[3].

وفي سياق الاعتذار كشكل من أشكال الترضية عن جريمة الإبادة الجماعية، لايزال الأرمن يصرون حتى اللحظة على وجوب اعتذار الحكومة التركية عما اقترفته سابقًا السلطات العثمانية (التركية) عام 1915 من مجازر إبادية بحق الطائفة الأرمنية، إلا أن الحكومة التركية ما تزال ترفض تقديم مثل هذا الاعتذار. ولذلك جاء مشروع قانون مسؤولية الدول ليؤكد على وسيلة الترضية كصورة من صور التعويض، في نص المادة 45 منه على أن:

[1- يحق للدولة المضرورة أن تحصل من الدولة التي أتت فعلًا غير مشروع دوليًا على ترضية عن الضرر، لاسيما الضرر الأدبي الناجم عن ذلك الفعل، إذا كان ذلك ضروريًا

(1) د. نبيل بشر: المسؤولية الدولية في عالم متغير، مرجع سابق، ص211 ومابعدها.
(2) د. محسن صالح: التعويضات الألمانية على الصعيد الدولي، مرجع سابق و ص225.
(3) د. عبد العزيز محمد سرحان: المرجع السابق، ص53.

لتوفير الجبر الكامل وبقدر هذه الضرورة. 2- يجوز أن تتخذ الترضية واحدة أو أكثر من الصور الآتية:

أ- الاعتذار. ب- التعويض الرمزي. جـ - في حالة الانتهاكات الجسيمة لحقوق الدولة المضرورة التعويض المعبر عن جسامة الانتهاك. د- في الحالات التي ينجم فيها الفعل غير المشروع دوليًا عن انحراف خطير في سلوك موظفين أو عن سلوك إجرامي من قبل موظفين أو أطراف خاصة مجازاة المسؤولين عن ذلك تأديبيًا أو معاقبتهم.

3- لا يبرر حق الدولة المضرورة في الحصول على ترضية، التقدم بأي طلبات تنال من كرامة الدولة التي أتت الفعل غير المشروع دوليًا][1].

(1) أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص889. وانظر: حولية لجنة القانون الدولي، عام 1996 مرجع سابق، ص187 ومابعدها.

المبحث الثاني
مدى المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية

مما لاشك فيه، أن الأثر الثاني من آثار المسؤولية عن الجريمة ضد الإنسانية يتمثل في الأثر الجنائي؛ وبالتالي باتت الدولة المرتكبة لهذا النوع من الجرائم الخطيرة عرضة لإمكانية فرض بعض الجزاءات الدولية عليها بسبب ما ارتكبته من أعمال غير مشروعة.

ولكن مسألة إسناد المسؤولية الجنائية للدولة، وفرض الجزاءات الدولية عليها، مسألة ليست محل إجماع لدى الفقه الدولي، بل توجد آراء متعددة حول موضوع مسؤولية الدولية جنائيًا.

وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

المطلب الأول
مفهوم الجزاء في النظام القانوني الدولي

تمثل فكرة وجود الجزاء عاملًا من عوامل فعالية أي تنظيم؛ لأن القواعد التنظيمية عمومًا – والقواعد القانونية خاصةً – تكون أكثر احترامًا إذا ما كان هناك جزاء محدد ومعلوم يمكن إنزاله على من يخالف أحكامها[1]. وعليه؛ سنتناول مفهوم فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : تعريف الجزاء الدولي :

يتمثل مفهوم الجزاء في إطار القانون الداخلي في العقوبة التي يرتبها المشرع على مخالفة أوامره ونواهيه الذى تنص عليه القاعدة الجنائية[2]؛ لأن الجزاء بهذا المفهوم يمثل ضرورة لحماية النظام القانوني الذى انتهكه الجاني.

---

(1) أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص650.

(2) جدير بالذكر أن الأوامر والنواهي التي تنص عليها القاعدة الجنائية الوطنية تستمد أصولها من التشريع والعرف وقواعد الدين والأخلاق، ولكن أيًا كان مصدرها فينبغي صياغتها وتقنينها في صورة نصوص جنائية واضحة وفق ما يقتضيه مبدأ الشرعية. د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي، الطبعة الأولى، القاهرة، 1997، ص21. د. عبد الأحد جمال الدين: مبدأ الشرعية الجنائية، مرجع سابق، ص287. د. يُسر أنور علي: شرح الأصول العامة في قانون العقوبات، دار النهضة العربية، (د.ط)، (د.ت)، ص119 ومابعدها.

وعليه؛ إذا كان الجزاء في القانون الداخلي يتسم بالوضوح والتحديد، فإن ذلك الأمر يرجع إلى اعتماده على قانون مكتوب، وضعه المشرع الوطني وحرص فيه أن يقترن الجزاء بالقاعدة الجنائية، ويؤكد فيه حتمية توقيع الجزاء على مرتكب الجريمة، وفقًا للنموذج القانوني الذى رسمه المشرع[1].

وإذا كان هذا هو مفهوم الجزاء في القانون الداخلي، فما مفهومه في إطار القانون الدولي؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن فقهاء القانون الدولي قد تناولوا هذا المفهوم بطرق وأساليب مختلفة، وإنهم اتفقوا على أن المفهوم العام للجزاء الدولي ينصرف إلى كل ما يتم اتخاذه من إجراءات أو تدابير ضد من يقوم بارتكاب فعل غير مشروع دوليًا مخالفًا لقاعدة أو التزام دولي معترف به من قبل المجتمع الدولي. على أن يكون ذلك الإجراء أو التدبير صادرًا بقرار بثبوت تلك المخالفة عن جهة دولية مختصة ومخولة قانونًا بذلك، وبشرط أن يكون الإجراء أو التدبير المتخذ يتناسب مع الفعل المرتكب[2].

ولكن، هل يتخذ الجزاء الدولي صورة واحدة أم تتعدد صوره؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن بعض الفقه الدولي يرى أن الجزاء الدولي قد يكون سلبيًا كما لو اقتصر على تحقيق الامتثال لقاعدة أو حكم معين عن طريق التهديد بعقوبة تلحق بالمخالف، وقد يكون الجزاء أيجابيًا إذا تمثل في مكافأة تحفز وتشجع على الامتثال لهذه القاعدة أو لهذا الحكم.

---

(1) يظهر هذا المفهوم عنصر القسر المادي في الجزاء، مع ملاحظة أن آراء عديدة تؤكد على الوظيفة الاجتماعية للجزاء والانصياع لأحكام القانون واحترامه دون النظر لما يترتب على مخالفته من جزاء لكون القانون إنما يعبر عن الصالح العام للجماعة، نظرًا لما يعكسه من قيم العدالة فيها . د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابقو ص435.
د. الطاهر منصور: القانون الدولي الجنائي، الجزاءات الدولية، مرجع سابق، ص30.
- Barkum (M.): State Responsibility ،London ،1998 ،P.P. 60 – 62.

(2) بعض تعريفات الجزاء لدى بعض الفقه: حيث يعرّف د. الغنيمي الجزاء الدولي بأنه: "كل إجراء يتخذ حيال من يرتكب فعلًا غير مشروع". د. محمد طلعت الغنيمي: الوسيط في قانون السلام، مرجع سابق، ص64. ويعرفه د. عبد المعز نجم بأنه: "كل إجراء يمكن أن يحقق احترام القانون الدولي ومنع انتهاكاته". د. عبد المعز عبد الغفار نجم: الإجراءات المضادة في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988، ص64. كذلك يعرف د. السيد أبوعيطة الجزاء الدولي بأنه: "كل إجراء يُتخذ لتحقيق احترام القانون ولمنع انتهاكاته". د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص91.

وعلى الرغم من أهمية الجزاء الدولي بنوعيه السلبي أو الإيجابي، إلا أن الفقه الدولي مختلف حول هذين النوعين من الجزاءات وأهمية كل منهما لحمل أفراد الجماعة على الامتثال لنظامها، وفي هذا الصدد يمكن التمييز بين اتجاهين:

يذهب الاتجاه الاول: إلى أن الجزاءات السلبية هي الكفيلة بتحقيق احترام النظام القانوني. **فيما يذهب الاتجاه الثاني:** إلى أهمية الجزاءات الإيجابية في احترام النظام القانوني، لكون جزاء القاعدة القانونية لا يشترط أن يكون أثرًا يترتب على مخالفتها، بل يجوز أن يكون أثرًا يترتب على اتباعها كالمكافأة التي تكفي الرغبة في الحصول عليها لإقبال الناس على اتباع القاعدة[1].

ويبدو من خلال استعراض الاتجاهين السابقين أن الاتجاه الأول هو الأكثر إقناعًا واتفاقا مع قواعد المنطق القانوني السليم من حيث تحديده لمفهوم الجزاء ووظيفته في النظام القانوني، وهو ما تبناه غالبية فقهاء القانون الدولي. ولذلك فقد تم تعريف الجزاء تعريفًا وظيفيًا، أي باعتباره رد فعل يصدر ضد انتهاك النظام القانوني، أو عقاب يمكن توقيعه على مرتكب المخالفة الجسيمة ضد قاعدة أو التزام دوليين، وذلك من قبل جهاز مؤهل لذلك بناء على قرار صادر بثبوت تلك المخالفة قانونًا.

الفرع الثاني : الخلاف حول وجود الجزاء في القانون الدولي :

تُعدُّ فكرة الجزاء في القانون الدولي من أكثر القضايا القانونية إثارةً للجدل، والخلاف قائم بين اتجاهين: اتجاه مُنكر لوجود فكرة الجزاء في القانون الدولي العام، وهو الاتجاه الذى ينتهي إلى إنكار وصف النظام القانوني على قواعد هذا القانون. بينما يؤمن الاتجاه الثاني بتمتع قواعد القانون الدولي بصفة الإلزام ووجود نظام الجزاءات فيه. وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

أولًا: الاتجاه المنكر لوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى إنكار وجود الجزاء في النظام القانوني الدولي، مستندين في ذلك إلى حداثة هذا القانون من جهة – مقارنة بالقانون الداخلي – ولعدم وجود سلطة

---

(1) د. عبد الله الأشعل: مرجع سابق، ص12. د. الطاهر منصور: مرجع سابق، ص29. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص467. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص187.

حقيقية عليا تسهر على تنظيم المجتمع الدولي من جهة أخرى. فضلًا عن قيام بعض الدول بانتهاك قواعد هذا القانون دون تعرضها لأي جزاء أو عقاب لما انتهكته، وهذا يؤكد حقيقة لدى أنصار هذا الرأي، وهي أن المجتمع الدولي يفتقر إلى نظام جزائي دولي.

كما يرفض أنصار هذا الرأي اعتبار التدابير التي تتخذها الدول بنفسها ردًا على الاعتداءات التي تتعرض لها هو من قبيل الجزاء. فمثل هذه التدابير – من وجهة نظرهم – لا تُعدّو أن تكون إلا ضربًا من ضروب الانتقام أو المعاملة بالمثل، غير أنها لا ترقى أبدًا إلى مستوى الجزاءات التي ينبغي أن يتم فرضها من قبل سلطة عليا حاكمة تتسم بالحياد[1].

ولكن ما موقف الاتجاه السابق من حقيقة الجزاءات التي يتضمنها ميثاق الأمم المتحدة، وهل تُعدّ كافية لوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي؟

وللإجابة على هذا التساؤل، نشير إلى أن الرأي السابق يرى أن العقوبات التي يتضمنها ميثاق الأمم المتحدة لا ترقى إلى مستوى الجزاءات والعقوبات التي تفرضها القوانين الداخلية، والسبب في ذلك – كما يرى هؤلاء الفقهاء – يرجع إلى كون نظام التصويت في الجهاز التنفيذي للأمم المتحدة – مجلس الأمن – قد أفرغ التدابير التي يقررها من مضمون العقوبة، بحيث تحولت إلى أداة سياسية في يدِ القوى العظمى تستخدمها كضغوط للتأثير على سياسات الدول الأخرى تحقيقًا لمصالحها[2].

بل ذهب أنصار هذا الرأي إلى أبعد من ذلك، حيث لم يكتفوا بانكارهم لوجود الجزاء في القانون الدولي العام، بل ذهبوا إلى أبعد من ذلك أي هدم الكيان القانوني لقواعد القانون الدولي نفسه؛ لأنكارهم على هذه القواعد صفة الوضعية القانونية التي تتصف بها. (أي القاعدة العامة المجردة الملزمة والمقترنة بجزاء مادي ملموس)[3]. وهذا الأمر هو ما يفتقده القانون الدولي من عدم وجود لفكرة الجزاء الذى يعد – من وجهة نظرهم – من

---

(1) د. عبد الله الأشعل: مرجع سابق، ص27. د. الطاهر منصور: مرجع سابق، ص29. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابقو ص467. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص115.

(2) د. عائشة راتب: التنظيم الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994، ص145 ومابعدها. د. فائقة عبد العال أحمد: العقوبات الدولية الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000، ص19 ومابعدها.

(3) د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص129 ومابعدها.

أهم العناصر الأساسية لوضعية القاعدة القانونية، بل إن الجزاء يعد العنصر المميز والفاصل بين القواعد القانونية، وغيرها من القواعد التي لا تتسم بالصفة القانونية كقواعد الأخلاق والمجاملات الدولية.

وفي هذا السياق، يصف الأستاذ (Friedman) القانون الدولي بإنه مجرد (نظام أخلاقي أيجابي)[1]، فيما ذهبت آراء أخرى إلى أن القواعد القانونية الدولية هي على أكثر تقدير قواعد ناقصة أو غير كاملة، وهو ما يؤكده الأستاذ (Hart) الذى يصف القانون الدولي بإنه نظام قانوني بدائي، أو هو في مرحلة وسط بين قواعد القانون وقواعد الأخلاق[2].

ثانيًا: الاتجاه المعترف بوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي:

لقد تعرض الرأي الفقهي السابق المنكر لوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي، للكثير من الانتقادات من جانب فقهاء القانون الدولي، الذين نادوا بوجود فكرة الجزاء هذه، كما دافعوا أيضًا عن حقيقة وضعية قواعد القانون الدولي. وإن كان هذا يدفعنا إلى التساؤل عن الحجة التي استند إليها أنصار هذا الاتجاه فيما ذهبوا إليه؟

والحقيقة أن أنصار هذا الرأي يؤكدون على أن الجزاء ليس شرطًا لوجود القاعدة القانونية، فهذه القواعد وليدة الحاجات الاجتماعية التي تدفعها إلى الوجود؛ ولذلك فإنها توجد ولو لم يصحبها جزاء على انتهاكها؛ لأن الجزاء يرتبط بتنظيم المجتمع ولا يرتبط البتة بوصف القاعدة[3].

بالإضافة إلى ذلك، يرى اصحاب هذا الرأي أنه إذا كان من الشائع القول بأن النظام القانوني الدولي نظام بدائي وكذلك الجزاء المقرر لأنتهاك قواعده، بالنظر لتخلف السلطة العليا التي تسهر على احترام القانون الدولي وتقوم بتوقيع الجزاء عند انتهاك قواعده. إلا أن هذا الادعاء لم يعد قائمًا بالفعل ولا وجود له في وقتنا المعاصر، لاسيما في ظل التطورات

---

(1) Friedman (W.): " Changing Structure of International Law ", Stevens and Sons Limited, 1964, P.71.

(2) Hart (H.L): The concept of Law Oxford Calrenden Press ‹1961 ‹P.210.

(3) د. علي صادق أبوهيف: القانون الدولي العام، مرجع سابق، مرجع سابق، ص72.

المهمّة التي انطوت عليها القواعد القانونية، والتي أكدت بدورها على نضج النسق الفني لهذه القواعد بوصفها قانون المجتمع الدولي كله، وليس مجرد قانون داخلي يطبق على مجتمع الأفراد. خاصة أن المنظمات الدولية قد أرست طائفة متميزة من الجزاءات الدولية التي تسهم بدور فعال في تطوير نظرية الجزاء في القانون الدولي، وفي إقامة نظام أمن جماعي يتم من خلاله تطبيق الجزاءات على الدول التي تنتهك قواعد القانون الدولي[1].

وينتهي هذا الفريق من فقهاء القانون الدولي، إلى التأكيد على أن هذا القانون تتسم قواعده بالوضعية، وإنه يملك العديد من الجزاءات التي تقترن عادة بقواعده، وهي جزاءات فعالة، غير أنها تنسجم مع طبيعة تكوين المجتمع الدولي؛ لذا لا ينبغي قياسها على نظام الجزاءات الداخلية، نظرًا لاختلاف طبيعة القانونين واختلاف المخاطبين بأحكامه وطبيعة السلطة الاجتماعية في كليهما[2].

ومن الخطأ الشائع الذى يقع فيه كثير من دارسي القانون، رؤيتهم أن القانون الدولي ذو طبيعة خاصة، وله تكوين حقوقي يميزه عن قواعد القانون الداخلي. وبرغم ذلك، ولغرض التأكيد على وجود أية فكرة أو نظام في ثنايا هذا القانون بقصد مقارنته بقواعد القانون الداخلي والقياس عليه، هو أمر لا يصل بنا إلى نتائج منطقية سليمة نظرًا لخصوصية كل قانون واختلاف القضايا التي يعالجها؛ ومن ثم لا ينبغي قياس مدى اكتمال الجزاء الدولي بمدى اقترابه مما هو عليه في القانون الداخلي، وهو ما يشير إليه الأستاذ (Kunz) بقوله: "من العبث نقل نظام الجزاءات الداخلي إلى المجتمع الدولي حتى لو توافرت الظروف اللازمة لذلك"[3].

---

(1) د. مصطفى احمد فؤاد: المدخل إلى القانون الدولي العام ــ القاعدة الدولية، الناشر مكتبة جامعة طنطا، 1991، ص88 ومابعدها.

(2) د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي، مرجع سابق، ص27 ومابعدها.

(3) Kunz: Sanction in International Law، (A.J.I.L) ،vol. 54 ،April 1990 ،P .325.

المطلب الثاني
طبيعة مسؤولية الدولة عن الجرائم ضد الإنسانية

من الثابت أن تفعيل المسؤولية الدولية للدولة بشأن انتهاكها لالتزاماتها وفقًا لقواعد القانون الدولي يُعدُّ أمرٌ ضروري وصورة من صور تعزيز قواعد القانون الدولي عمومًا. ومن أجل تحديد طبيعة مسؤولية الدولة عن الجرائم ضد الإنسانية، ظهرت عدة نظريات:

- نظرية وحدة المسؤولية.
- نظرية ثنائية المسؤولية.
- نظرية عقاب الدولة.

ولاشك أن لكل اتجاه من هذه الاتجاهات مؤيدوه وانصاره. سوف نعرض لهذه النظريات الفقهية المختلفة حتى نتمكن من استخلاص طبيعة مسؤولية الدولة.

وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المطلب من خلال الفروع الثلاثة الآتية:

الفرع الأول : نظرية وحدة المسؤولية :

تُعدُّ هذه النظرية من أوائل النظريات الفقهية التي تناولت تحديد طبيعة مسؤولية الدولة، إذ تقوم على فكرة توحد أصل المسؤولية وتوحد وظيفتها، فالمسؤولية بحسب هذه النظرية تنشأ عن فعل خاطئ يصدر عن الدولة، وهذا الفعل الخاطئ يمثل انتهاكًا لالتزام دولي ضد دولة أخرى. كما اتفق فقهاء هذه النظرية على فكرة وحدة الوظيفة، أي أن الوظيفة الوحيدة لنشوء مسؤولية الدولة هي إصلاح الضرر الناشئ عن فعل الدولة الخاطئ. ومن هنا تبدأ علاقة مباشرة بين طرفين، الطرف الأول الدولة المخطئة، والطرف الثاني هي الدولة التي نالها الضرر من جراء السلوك غير المشروع دوليًا، كما توجد علاقة بين سلوك الدولة والنتيجة التي تترتب عليها(1).

ولهذا يكون للدولة المضرورة الحق بصفة مباشرة في طلب التعويض وإصلاح الضرر من الدولة المخطئة عن سلوكها غير المشروع دوليًا. ولعل فكر هذه النظرية هو الذى ألقى

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: مرجع سابق، ص232. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص118.
- Pierre Marie Dupuy; ‹The International Law of State Responsibility: Revolution or Evolution ‹(A.J.I.L). Fall 1989 ‹vol. 11 ‹p. 105.

بظلاله على صياغة المادة الثالثة من اتفاقية لاهاي عام 1907، حيث وحدت أصل المسؤولية، كما وحدت الآثار المبتغاة منها، والذي انحصر - كما ذهب إليه أنصار هذه النظرية- في التعويض. فضلاً عن أن أنصار هذه النظرية لا يقرون بمسؤولية الدولة الجنائية، بل تنحصر عندهم هذه المسؤولية في المسؤولية المدنية، والتي من آثارها فرض تعويض على الدولة المخالفة لالتزاماتها الدولية، أو المطالبة بإعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دوليًا.

أما في إطار الجريمة ضد الإنسانية، وبالنظر لما يترتب عليها من نتائج كإبادة للأفراد أو تعذيب أو ترحيل وغيرها من الأفعال اللاإنسانية. فوفقًا لهذه النظرية لا يكون أمام الدولة المضرورة سوى المطالبة بالتعويض المدني لأفرادها المتضررين. ولكن لا يجوز أن يوصف هذا التعويض بأنه عقاب، فالخطأ الذى يقتضي التعويض - أيا كان نوعه - يماثل في مفهومه الواسع فكرة الخطأ المدني المعروفة في أنظمة القوانين الوضعية الداخلية[1].

وفي هذا الاتجاه أكدت محكمة العدل الدولية في حكمها الصادر في 27 يونيه 1986 بخصوص النشاطات العسكرية وشبه العسكرية في نيكاراجوا، بين الولايات المتحدة الأمريكية وجمهورية نيكاراجوا، حين قررت التزام الولايات المتحدة الأمريكية بالتعويض عن كل الأضرار التي لحقت بجمهورية نيكاراجوا نتيجة إخلالها بالتزاماتها بموجب القانون الدولي العرفي[2]. وعليه؛ يمكننا تحديد عناصر المسؤولية عن الجريمة ضد الإنسانية في إطار هذه النظرية، والتي تتمثل في فعل دولي غير مشروع أو خطأ من قبل الدولة، وإسناد هذا الخطأ إلى الدولة؛ ومن ثم يترتب عليها التزامها بدفع التعويض أو إصلاح الضرر أو إعادة الحال إلى ما كانت عليه قبل ارتكاب الفعل غير المشروع دوليًا إن أمكن ذلك.

---

(1) جدير بالذكر أن محكمة العدل الدولية قد تعرضت لتحديد مسؤولية الدولة وفق هذه النظرية، في قضية " قناة كورفو حيث قضت بأنه: (حيث ثبت للمحكمة مسؤولية ألبانيا عن وجود ألغام في مياهها الإقليمية دون أن تضع علامات التحذير الواجبة عن وجود هذه الألغام الخطرة، فإن ذلك يعد مخالفة خطيرة تتحمل بموجبها ألبانيا توابع المسؤولية الدولية التي حدثت بانفجار هذه الألغام، من ضرر وما ترتب عليه من فقد للحياة، ومن هنا فإن ثمة واجبًا يقع على ألبانيا يلزمها بدفع تعويض للمملكة المتحدة). انظر:

- **Reports (I.C.J) ،1986 ،p.p. 223 - 229.**

(2) **Reports (I.C.J) ،1986 ،p. 149.**

الفرع الثاني : نظرية ثنائية المسؤولية :

يرى أنصار نظرية ثنائية المسؤولية أنه من الممكن نشوء علاقة ثنائية بين الدولة المرتكبة للعمل غير المشروع دوليًا والجماعة الدولية بأسرها، وذلك حال بلوغ هذا العمل درجة من الجسامة تجعله موجهاً ضد المجتمع الدولي بأسره، مثال ذلك ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية[1].

ولهذا فإن المساس ببعض الالتزامات الدولية لاسيما تلك التي تتعلق بالمحافظة على أفراد المجتمع من أي اعتداء قد يمسهم في حياتهم، كإبادتهم أو تعذيبهم أو ترحيلهم قسرًا، وغيرها من الممارسات التي تتعارض مع الأعراف والمواثيق الدولية، فهذه الأعمال لا تخص الدولة التي وقع عليها الضرر فحسب، بل يكون هذا الضرر واقعًا على المجتمع الدولي برمته.

ولذلك؛ يكون من حق الدولة المضرورة ضررًا مباشرًا المطالبة بالتعويض، فضلًا عن الدول الأخرى، ومرد ذلك أن الدول جميعًا تُعدّ في هذا الوقت ومن الناحية المنطقية ذات مصلحة مشروعة في إثارة مسؤولية الدولة المرتكبة لهذه الأفعال التي نتج عنها الضر[2].

وفي إطار هذه النظرية، يفرق الأستاذ "براونلي" بين نوعين من الدول، دول وقع عليها ضرر مباشر، ودول أخرى يقع عليها ضرر غير مباشر من جراء الجريمة الدولية ومنها الجريمة ضد الإنسانية، ومن ثم فإن للدول مجتمعة الحق في المطالبة الدولية عما أصابها من أضرار نتيجةً لهذه الأفعال غير المشروعة التي ارتكبت في حق الدولة التي أصابها الضرر المباشر؛ نظرًا لتعلق الأمر بمصالح جوهرية تهم المجتمع الدولي بأسره[3].

الفرع الثالث : نظرية عقاب الدولة :

الواقع أن القواعد التنظيمية عمومًا والقواعد القانونية بشكل خاص، تكون أكثر احترامًا إذا ما اشتملت على عنصر جزاء محدد ومعلوم يمكن توقيعه على من يخالف

---

(1) وهو ما أكدته محكمة العدل الدولية حين أصدرت في 25 فبراير 1970 حكمًا اشارت فيه إلى اعتبار (جرائم العدوان والإبادة والتفرقة العنصرية تُعدّ أعمالًا غير مشروعة موجهة ضد المجتمع الدولي ..)، انظر:

-. Reports (I.C.J) ،1970 ،p.p. 217 – 218.

(2) د. عبد الغني محمود: المطالبة الدولية لإصلاح الضرر، مرجع سابق، ص261. د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص234 ومابعدها.

(3) Brownlie (Ian.):Principles of public International Law ،Op. Cit. p. 179.

أحكامها، ذلك أن فكرة العقاب تمثل عاملًا حاسمًا من عوامل فعالية أي تنظيم دولي[1]. ولهذا عرفت المجتمعات البشرية فكرة العقاب منذ زمن بعيد، إذ لازمت فكرة العقاب المجتمعات الإنسانية عبر تطوّر التاريخ، متخذاً أشكالًا مختلفة من عصر الانتقام الفردي إلى الجماعي في ظل الأسرة والعشيرة، ثم القبيلة حتى ظهور الدولة الحديثة[2].

وفي ظل القانون الدولي التقليدي، كانت الدولة المضرورة – نظرًا لغياب السلطة العليا داخل المجتمع التي تختص بفرض العقاب – هي التي تقوم بنفسها بتقدير هذا العقاب، وأيضًا بفرضه وتنفيذه وبالأسلوب الذى تراه مناسبًا . وهو أمر لم يعد مقبولًا من حيث المبدأ في الوقت الحاضر، كنتيجة للتطوّر الذى شهده المجتمع الدولي؛ ولذلك أصبح العقاب في ظل القانون الدولي المعاصرمحددًا ومقننًا ومقيدًا، ولذلك لم تُعدّ فكرة العقاب حقًا مشروعًا للدولة تمارسه كيفما تشاء، بل أصبح من ضمن وسائل القسر الجماعية التي يتم اللجوء إليها من قبل المجتمع الدولي متمثلًا في هيئاته ومنظماته الدولية[3].

تجدر الإشارة إلى أن بعض الفقهاء القدامى قد نادوا بضرورة عقاب الدولة ومنهم الأستاذ Wolf والأستاذ Vatil وتتمثل عقوبة الدولة عند هذا الفقه بعقوبة الحرب، حيث أشار فاتيل إلى عقوبة الدولة في أكثر من موضع من مؤلفاته. لذا فقد انعكس هذا المعنى المبكر لفكرة الحرب كعقوبة توقع على الدولة المخالفة على بعض الأعمال القانونية الحديثة، فقد جاء في بروتوكول "بوستدام" الموقع في أغسطس 1945 أن "الحرب عقوبة للشعب على سلوك دولته الخاطئ"[4].

---

(1) د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي، مرجع سابق، ص27.

(2) جدير بالذكر أن جميع المجتمعات البشرية قديمًا وحديثاً قد وضعت قواعد صارمة لمعاقبة كل من ينحرف بسلوكه عن المسار العام لأمن الجماعة أو سلامة أعضائها أو يسيء إلى اعراضهم وأموالهم، سواءً كانت هذه القواعد نتاج غيبي كالمعتقدات، أو من وضع البشر كالقانون العرفي أو المكتوب . د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص6. د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص235.

(3) تجدر الإشارة إلى أن عصبة الأمم ومن بعدها منظمة الأمم المتحدة قد أقرتا فرض الجزاءات الدولية كعقاب للدولة عما ترتكبه من ممارسات غير مشروعة بحق الدول الأخرى، أو بحق شعبها وتتعارض مع أحكام القانون الدولي. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص127. د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص237. د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي، مرجع سابق، ص219.

(4) د. إسماعيل عبد الرحمن: المرجع السابق، ص236 ومابعدها.

وعلى الرغم من أن فقهاء القانون الدولي المعاصر قد نادوا بعقاب الدولة، وإن تتم هذه العقوبة وفقًا لما تقرره المواثيق الدولية وفي حدود الإجراءات التي تقررها. إلا أنهم رفضوا فكرة الحرب كعقوبة؛ نظرًا لما تحمله في طياتها من تطبيق لصورة العقوبة الجماعية التي لا يتحمل ويلاتها إلا الشعوب والمجتمعات التي لم يكن لهم ذنب فيما ارتكبته دولهم من أخطاء وجرائم، فضلًا عن أن الحرب تُعدّ وسيلة من وسائل الانتقام وليست وسيلة لإصلاح الخطأ وجبر الضرر، ودافع الانتقام يُعدُّ المحرك الرئيسي لها؛ الأمر الذى يقتضي معه نبذ فكرة الحروب في العلاقات الدولية كوسيلة لحل المنازعات، باستثناء حالة الدفاع الشرعي وبشروطها التي قررها القانون الدولي[1].

وعلى الرغم من نبذ فكرة الحرب كعقوبة توقع على الدولة المخطئة، إلا أن فكرة عقوبة الدولة بعقوبة أخرى قد شغلت بال كثير من الفقهاء في مجال القانون الدولي الجنائي، ومنهم الأستاذ "بيلا" الذي نادى بضرورة عقاب الدولة، فضلًا عن مطالبته بإنشاء محكمة جنائية دولية تختص بمحاكمة الدول وإنزال العقاب بها[2].

وأخيرًا، نتفق مع ما ذهب إليه أنصار هذه النظرية التي تنادي بضرورة عقاب الدولة – عقاب يتناسب مع الدولة كشخص معنوي– في حال انتهاكها للمواثيق والعهود الدولية وكذا اقترافها للجرائم الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية، بيد أن هذا العقاب لم يعد حقًا مشروعًا للدول تمارسه كيفما تشاء، وإنما أصبح العقاب ضمن وسائل القسر الجماعية التي يتم اللجوء إليها من قبل المجتمع الدولي ممثلًا في منظماته وهيئاته الدولية.

---

(1) تنص المادة 51 من ميثاق الأمم المتحدة على أنه: "ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينقص من الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع عن أنفسهم، إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة ... وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين". أيضًا انظر: د. سعيد سالم الجويلي: استخدام القوة المسلحة في القانون الدولي، مرجع سابق، ص83. د. سالم محمد سليمان الأوجلي: مرجع سابق، ص108.

- Bowett (D.): Self defense in International Law ،Op. Cit,P.387 .

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص237. د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي، مرجع سابق، ص327.

المبحث الثالث
الاتجاهات الفقهية حول المسؤولية الجنائية الدولية للدولة

من الثابت أن المسؤولية الدولية المدنية للدولة لا تثير أي خلاف بين فقهاء القانون الدولي، بل إن هناك إجماعًا وتوافقًا على ثبوت هذا النوع من المسؤولية على عاتق الدولة المرتكبة للأفعال غير المشروعة[1].

في حين أثارت فكرة مسؤولية الدولة جنائيًا خلافًا حادًا بين فقهاء القانون الدولي، إذ رفض البعض التسليم بفكرة المسؤولية الجنائية للدولة، بينما أيد البعض الآخر تلك الفكرة. والأصل في المسؤولية الجنائية أنها تنهض في مواجهة الفرد (الشخص الطبيعي)، باعتباره شخصًا طبيعيًا مخاطبًا بأوامر الشارع ونواهيه؛ نظرًا لما يتمتع به ذلك الشخص من إرادة تحركه، وإدراك يعي به ما يأتيه من سلوك، أو امتناعه عن السلوك[2].

ولكن هل تُسأل الدولة جنائيًا عن الأفعال التي ترتكب باسمها وتُشكل جرائم دولية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى وجود اتجاهين فقهيين:

الاتجاه الاول: يرفض فكرة مسؤولية الدولة جنائيًا، ويرى أن تنحصر مسؤوليتها في إطار المسؤولية التقليدية أي المدنية.

الاتجاه الثاني: يرى أن تنسب المسؤولية الجنائية للدولة، بحيث تكون مسؤولية الدولة مدنية وجنائية عن الجرائم الدولية التي ارتكبتها[3]. وقد ساق كل فريق حججه وأسانيده التي تؤيد موقفه.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان ، مرجع سابق، ص156.

(2) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة 34، العدد الثاني، 1992، ص89 ومابعدها. د. حسن صادق المرصفاوي: مرجع سابق، ص148.

(3) أن القول: بأن هناك جرائم ترتكبها الدولة ما هو إلا تصوير للمعطية الآتية:
وهي أن تلك الجرائم يرتكبها أفراد ولكن ليسو بصفتهم الفردية، وإنما بصفتهم الرسمية، أو بتعبير أدق بصفتهم أعضاء دولة، ذلك أن الجرائم التي ترتكب باسم الدولة تنسب إليها؛ لذا توسم بأنها جرائم ارتكبتها الدولة؛ مما يؤدي إلى إثارة مسؤولية الدولة، بالإضافة إلى المسؤولية الجنائية لحكامها. ولما كانت الدولة ليست إلا شخصًا معنويًا قائم على أساس الافتراض والتصور، فإن الإشارة إلى مسؤوليتها تعني بالضبط المسؤولية الجنائية لشعب الدولة بأكمله، وهو ما لا يتصور. د. عباس هاشم السعدي: مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص218.

وعليه؛ سنعرض للاتجاهين السابقين في شأن المسؤولية الجنائيـة للدولـة في المطلـبين الآتيين:

المطلب الأول
الاتجاه المعارض لفكرة مسؤولية الدولة جنائيًا

عرفنا فيما سبق كيف أن كثيرًا من الفقهاء يرفضون فكرة عقـاب الدولـة جنائيًـا، وقصروا مسؤوليتها في إطار المسؤولية التقليدية (المسؤولية المدنية)، التي تتمثل في التعويض بصوره المختلفة.

ولكن ما حجج وأسانيد هذا الفريق من الفقه الرافض لمسؤولية الدولة جنائيًا؟

للإجابة عن هذا التساؤل، سنعرض لحجج وبراهين هذا الفريق، الذي يرى أنها تـدعم سلامة موقفه:

أولًا: من حيث طبيعة الدولة:

يرى أنصار الاتجاه المعارض لمسؤولية الدولة جنائيًا، أنه لكي يتسنى مسـاءلة الدولـة جنائيًا، فإنه ينبغي أن تكون هناك جزاءات توقع عليها، وإن تتسم هذه الجزاءات بالعقوبة، أي أن لا تكون مقصورة على مجرد التعويض عن الأضرار التي أحدثتها تصـرفاتها غـير المشروعة، وإنما تتعدى ذلك، لتصل إلى حد الزجر والردع. وهو مـا لا يتحقـق؛ نظـرًا لتعارض ذلك مع مبدأ سيادة الدولة وطبيعتها، فضلًا عن إن طبيعتها كشخص معنوي يجعل من المستحيل فرض الجزاءات الجنائية التقليدية عليها[1].

ومن هؤلاء الفقهاء الذين رفضوا عقاب الدولة الأستاذ بولاوسكي(Plawaski) حيث يرى أنه من المستبعد ولأسباب كثيرة تطبيق عقوبات على الدولة، كعقوبة الإعدام مثلًا، أو العقوبات البدنية أو الحرمان من الحرية؛ ولذلك فإن طبيعة الدولة وتكوينها يأبى الخضـوع لمثل هذه العقوبات.

كما يرى الأستاذ تونكين (Tonkin) أنه من الخطأ محاولة اقتباس الجزاءات المقـررة في القوانين الداخلية وتطبيقها على الدول. لأن مثل هذا الاقتبـاس مـن شـأنه أن يلغـي

(1) د. بن عامر تونسي: مرجع سابق، ص282. د. عبد الرحيم صدقي: القانون الدولي الجنائي: مرجع سـابق، ص44. د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: إرهاب الدولة – في إطار قواعد القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص459.

الخصوصية المميزة للقانون الدولي الذى يطبق على الدول، فيما تطبق القوانين الوطنية على الأفراد. ومن الخطأ الفادح أيضًا أن نوازي بين الجزاءات الدولية ضد الدولة، وبين الجزاءات الجنائية ضد الأفراد؛ نظرًا لاستحالة المقابلة بين الدولة والفرد، فالقانون الدولي وأشخاصه هم على الأخص تشكيلات سياسية ذات سيادة، ممثلة في الدول التي لابد أن يكون لها شكل من أشكال المسؤولية خاص بها يختلف تمامًا عن مسؤولية الأفراد(1).

وهذا الأمر هو ما أكدته لجنة القانون الدولي أثناء مناقشتها لمشروع قانون مسؤولية الدول على أنه: "لا يمكن مقارنة الجزاءات التي يفرضها مجلس الأمن كمؤسسة سياسية للحفاظ على السلم والأمن الدوليين، بالعقوبات الجزائية التي تفرضها هيئة قضائية. فالدولة مثلًا، لا يمكن أن تتعرض لجزاءات جنائية مثل التي تنص عليها أنظمة العدالة الجنائية الوطنية، مثلما ورد في القرارات التي اتخذتها مؤخرًا المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة ومحكمة العدل الأمريكية لحقوق الإنسان. ولذلك؛ لا يمكن للدول أن تخضع لجزاءات جنائية شبيهة بتلك المنصوص عليها في أنظمة العدالة الجنائية الوطنية"(2).

ثانيًا: الدولة وفكرة الإسناد المعنوي:

لما كانت الدولة تُمثل كيانًا معنويًا أو اعتباريًا لأشخاص طبيعيين، فهي بذلك تفتقر إلى الإرادة، وهذه الإرادة هي مناط المسؤولية الجنائية التي لا تصدر إلا عن الأشخاص الطبيعيين الذين يتمتعون بها التي توجه سلوكهم نحو ارتكاب جريمة ما. وبالتالي يمكن إسنادها إليهم معنويًا في صورة قصد جنائي، أو مادي في صورة البنيان المادي للجريمة، وهما شرطان أساسيان في قيام المسؤولية الجنائية للشخص الطبيعي(3).

---

(1) انظر: ج . أ . تونكين: القانون الدولي العام، قضايا معاصرة، مرجع سابق، ص265. د. فارس أحمد الدليمي: مرجع سابق، ص227.

(2) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخمسين عام 1998، الجمعية العامة، الوثائق الرسمية، الملحق رقم 10 (A/53/10)، ص112 ومابعدها.

(3) حول المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية د. شريف سيد كامل: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997، ص13 ومابعدها. د. عمر سالم: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقًا القانون العقوبات الفرنسي الجديد، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998، ص120. د. محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانونين الليبي والأجنبي، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، مصراته، ليبيا، 2000، ص87 ومابعدها.د. إبراهيم على صالح:المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية،دار المعارف،1980، ص34.

ولهذا، يقرر كثير من الفقهاء أن فكرة الشخص المعنوي ما هو إلا مجرد خيـال غـير واقعي، وإنما نظرية قائمة على المجاز، ويجب استبعادها من علوم القانون، والاستعاضة عنها بتفسير آخر أقرب إلى الحقيقة، فلسنا بحاجة إلى اللجوء إلى المجاز والتحايل كمـا كانـت الحال في عهد حداثة العلوم القانونية[1].

ويرجع بعضًا من الفقه الدولي أسباب عدم جواز مساءلة الشخص المعنوي جنائيًـا إلى أسباب مختلفة منها:

1- أن الإرادة شرط لا غنى عنه لقيام الجريمة، والشخص المعنـوي مجـرد خيـال لا حقيقة، فلا إرادة له؛ ومن ثم كيف يمكن القول بمسؤوليته الجنائية.

2- أن القول بمسؤولية الشخص المعنوي وتوقيع عقوبة عليه وعلى أمواله، يتنافى مـع المبدأ الأساسي الذى تقرره قوانين العقوبات وهو الخاص "بشخصية العقوبة".

3- أن الشخص المعنوي لا يمكن أن تطبق عليه العقوبات المقررة للجرائم، كالإعـدام والعقوبات المقيدة للحرية على اختلاف درجاتها – وهي أهم العقوبات القانونية – فهـي عقوبات لا يمكن تطبيقها على الشخص المعنوي.

وينتهي رأي هذا الفقه إلى القول بعدم مسؤولية الدولة جنائيًا بوصفها شخصًا معنويًا، مستندًا في ذلك على الفقه الدولي والسوابق القضائية التي تنكر فكزة مسؤولية الدولة[2].

بينما يقرر جانب آخر من الفقه الدولي، أن فكرة الدولة بوصفها شخصًا معنويًا يجـب ألا تقف حائلًا دون مسؤولية الدولة بصفة عامة، ومسؤوليتها الجنائية بصفة خاصة. ذلـك أن القانون الدولي إنما يتعامل مع الدولة بوصفها أحد أشخاصه، وظهور الشخص الطبيعي على المسرح الدولي، هو ظهور مستحدث، فالخطاب مازال موجهاً إلى الدولة، والتـذرع بعدم مسؤولية الدولة جنائيًا بوصفها شخصًا معنويًا، يخشى منه تهديد الأمـن الاجتمـاعي العالمي. كما يؤكد هذا الفقه، بانه ليس من المنطقي أن نعترف للدولة بالشخصية القانونية الدولية دون أن نلزمها إتباع القانون، سواءً أكان متمثلًا في معاهدة دوليـة أو في عـرف

(1) انظر: في موقف ذلك الفقه: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: تعريف الإرهاب الدولي، والجهود الدولية لقمعه ومكافحتـه، مرجع سابق، ص41 ومابعدها. د. عبد الحميد خميس: جرائم الحرب والعقاب عليها، مرجع سابق، ص230.
(2) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص383.

دولي أو مبادئ القانون الدولي بصفة عامة. فالاعتراف بالشخصية الدولية يقتضي إلزامها إتباع السلوك المشروع على المستوى الدولي، فإذا ما اقترفت فعلًا يمثل جريمة، فإنه يجب أن يقابل بالجزاء الرادع الذى يتفق مع كونها كيانًا سياسًا واجتماعيًا ذا طبيعة خاصة[1].

والواقع أن القانون الجنائي الحديث يسوده مبدأ لا عقوبة بلا إسناد معنوي، ولذلك لا يطبق القانون الجنائي إلا على الشخص الطبيعي ليسند كل مسؤولية جنائية وكل عقوبة إلى إرادته الخاطئة. ووفقًا لهذا الرأي، فإن هذه المبادئ هي ذاتها المطبقة في القانون الدولي فيما يتعلق بالجرائم الدولية، وهذا الأخير لايعترف إلا بالمسؤولية الجنائية المترتبة على الأفراد، ويرفض أي مسؤولية مترتبة على الأشخاص المعنوية[2].

ثالثا: مشكلة المسؤولية الجنائية الجماعية:

كما يضيف الاتجاه المعارض لمسؤولية الدولة الجنائية سببًا آخر، يتمثل في مشكلة المسؤولية الجماعية، ومفاده أن فرض عقوبات على الدولة أمر يتنافى مع اعتبارات العدالة، لأنه سيقرر مسؤولية جماعية على كل شعب هذه الدولة، على الرغم من أن أفراد هذا الشعب لم يرتكبوا الجريمة أو يساهموا في ارتكابها، إلا أنهم مع ذلك سيعدون مسؤولين جنائيًا بصرف النظر عن أخطائهم الفردية، بل حتى دون أن ينسب إليهم أي خطأ، فهم مسؤولين ودون أن يشتركوا في اتخاذ القرار بارتكاب هذه الجرائم، والأكثر من ذلك اعتبارهم مسؤولين حتى وإن عارضوه[3].

ويستشهد أنصار هذا الفريق بما حدث في محاكمات نورمبرج، حينما وجه المدعي العام للمملكة المتحدة الاتهام إلى الدولة الألمانية، وقرر بموجبه مسؤولية الشعب الألماني بجميع طوائفه عن تلك الجرائم التي ارتكبت بواسطة ممثلي الدولة، وهو الاتهام الذى أيده جانب من الفقه. وبموجب هذا الاتهام اعتُبر الشعب الألماني كله مسؤول مسؤولية جماعية عن الجرائم التي ارتكبت. على الرغم من أن فكرة هذا الرأي تُعدّ بدائية، وقد رفضتها المدنية

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص247. د. فارس أحمد الدليمي: مرجع سابق، ص229.

(2) د. يؤنس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص41.

(3) د. يؤنس العزاوي: المرجع السابق، ص42.

الحديثة التي أقرت فكرة شخصية الإسناد والعقاب. ولذلك ليس من العدل أن توقع عقوبة عن جريمة أو جرائم يرتكبها مجموعة من الأشخاص علـى مجمـوع الشـعب الـذى لم يرتكبها[1].

ودليلنا على ذلك، أن الأنظمة الديموقراطية السائدة في دول العالم، يقوم فيها الحكـام بالتعبير عن وجهة نظر غالبية الشعب، لا كل الشعب؛ ومن ثم لا يمكننا القـول بوجـود إرادة حقيقية لكل أفراد الشعب، أو أن قرارات قادة الدولة قد تمـت بنـاء علـى إرادة الشعب بكامل هيئاته وطوائفه. ذلك أن أصحاب القرار في أعرق الديمقراطيات ليسوا إلا فئة قليلة من المجتمع تؤهلها مراكزها ومؤهلاتها في التأثير على الرأي العام في بلادهم. وإذا كان هذا هو حال الأنظمة الديموقراطية، فكيف يكون الحال في ظل باقي الأنظمـة غـير الديموقراطية، والتي يعبر فيها شخص الحاكم عن إرادته وحده، فهل مـن العـدل إقـرار المسؤولية الجنائية الجماعية لكل أفراد الشعب[2].

وفي هذا الصدد، يؤكد الأستاذ كلسن (Kelsen) على أن إضفاء الصـفة الإجراميـة لأي منظمة تخالف القانون، يعني أن أي فرد يمكن أن يخضع لعقاب جنائي لـيس بسـبب ارتكابه جريمة ما بتصرفه الشخصي، بل بحكم انتمائه إلى منظمة يعلن عنها بأنهـا منظمـة إجرامية. وهذا يعني قبول مبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية، وهو الأمر الذى يعني ارتـدادًا للمبدأ الشائع في القوانين البدائية، وهو مبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية الذي يُعتبر أمـرًا مناقضًا لمبادئ العدالة[3].

وهذا ما أكدته أيضًا لجنة القانون الدولي أثناء مناقشتها لمشروع مسؤولية الدول مـن هذه الفكرة، حيث أعرب بعض الأعضاء المشاركين في هذه المناقشات، عن خشيتهم مـن أن أي محاولة لمعاقبة الدول عن الجنايات التي ترتكبها ستتحول في الواقع إلى عقوبة جماعية،

(1) د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص36. حاتم يوسف أحمد التلب: مرجع سابق، ص162.
- Krystyna Marek " Criminalizing State Responsibility " ،(R.B.D.I) ،Vol. XIV ،1978-1979 ،P. 403. Et suiv.
- مشار إليه لدى د. السيد أبوعيطة الجزاءات الدولية، بين النظرية والتطبيق، ص270.

(2) د. يونس العزاوي: مرجع سابق، ص41. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص394.

(3) Kelsen (H.): Principles of International Law ،Cambridge University press ،New York ،1999 ،p.106.

كما أن معاقبة دولة غير ديمقراطية تعني بأنها معاقبة شعب بريء يتحمل عبء ذنب لم يرتكبه ولم يشارك فيه[1].

رابعًا: من حيث السلطة المختصة بتوقيع الجزاء:

كما أشار الاتجاه الرافض لمسؤولية الدولة جنائيًا إلى قضية أخرى متصلة بموضوع الجزاء، وتتعلق بمدى وجود هذه السلطة التي تتمتع بصلاحية توقيع هذه الجزاءات الدولية؟ مستندين في ذلك إلى افتقار المجتمع الدولي للسلطة العليا التي تختص بفرض هذه الجزاءات على الدول[2]. وعلى الرغم من إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ودخولها حيز النفاذ في 1 مايو 2002، إلا أنها لن تكون بذات الفاعلية التي تتمتع بها المحاكم الوطنية نظرًا لصعوبة الإجراءات في نطاقها، كما أن العقوبات التي تصدرها لا تتناسب مع حجم الآثار الخطيرة التي تخلفها الجرائم الدولية؛ ولذلك نجد أنصار هذا الاتجاه، يقررون أن القانون الدولي لا يعرف سوى المسؤولية التقليدية للدول، أي التعويض وإصلاح الضرر [3].

فضلًا عن ذلك، يرى أنصار الاتجاه السابق أن المجتمع الدولي بشكله الحالي يفتقر إلى وجود سلطة دولية حقيقية لها صلاحية التثبت من حقيقة ارتكاب الجرائم الدولية والتحقيق فيها، ثم إدانة الدولة المتهمة بارتكابها، ومن ثم تقرير مسؤوليتها الجنائية وصولًا إلى فرض الجزاءات الدولية عليها. وإن عدم وجود مثل هذه السلطة على الصعيد الدولي، هو أمر يؤكد عدم إمكانية نسبة المسؤولية الجنائية للدولة. وفي هذا الشأن تقول الأستاذة كريستيانا مارك: "أن غياب التفرقة بين المسؤولية الجنائية والمسؤولية المدنية في القانون الدولي ما هو إلا نتيجة لغياب السلطة التي تفرض الجزاء على الدول التي تنتهك أحكام القانون الدولي"[4].

---

(1) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عام 1998، مرجع سابق، ص217 ومابعدها.

(2) د. بن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولية أثناء السلم، مرجع سابق، ص283.

(3) Barry (E.): State Responsibility، part 1، Oxford University press، London، 2003، P.P.387 – 389.

– انظر: أيضًا د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص283.

(4) Krystyna Marek: " Criminalizing State Responsibility "، op. cit . p. 464.

– مشار إليه لدى د. السيد أبوعيطة الجزاءات الدولية، بين النظرية والتطبيق، ص256.

وهكذا، فإن الإقرار بوجود المسؤولية الجنائية للدولة، هو أمـر يقتضـي أن يكـون للمجتمع الدولي برمته تنظيم قادر على متابعة الأعمال غير المشروعة؛ وبالتالي توجيه الاتهام بارتكاب هذه الجرائم باسم المجتمع الدولي؛ الأمر الذى يتطلب وجود جهاز قضائي دائـم يتولى ذلك، وبدون وجود ذلك الجهاز، تظل المسؤولية عن الجريمة الدولية نظامًا يفتقر إلى الفاعلية والكمال، تحكمه تيارات التوازن الدولي وتحيق به جميع مخاطر النزاع[1].

بيد أن الواقع يؤكد أن مثل هذا التنظيم أمر بعيد المنال – بل يُعدُّ من الأماني- حـتى مع ظهور المحكمة الجنائية الدولية، لاسيما في ظل عالم تسوده النزعة الفردية، فضـلًا عـن سيطرة الدول الكبرى على مقدراته، بحيث أصبح أي جهـاز دولي مهمـا أعطـي مـن صلاحيات، نجده يعجز عن توقيع العقوبة على دولة من الدول العظمـى أو علـى أحـد المسؤولين فيها. حتى وإن سلمنا بإمكانية توقيع العقوبة الدولية، فإنها لن توقـع إلا علـى الشعوب والدول المستضعفة. وليس منا ببعيد ما هـو حاصـل في العـراق والسـودان وأفغانستان وغيرها من الدول الفقيرة. في الوقت الذى ترتكب فيه إسرائيل وبصورة يومية العديد من الجرائم الدولية التي من أخطرها الجرائم ضد الإنسانية بحـق أبنـاء الشـعب الفلسطيني دون معقب عليها عن تلك الجرائم.

وفي هذا الصدد، أشارت لجنة القانون الدولي حول هذا الموضوع إلى إنه: " لن يكون من المقبول ولا من الممكن القيام بالإجراءات حسب الأصول دون وجود مؤسسة قضائية أو شبه قضائية تحسم أمر ارتكاب دولة أو عدم ارتكابها لجناية، وحاليًا المجتمع الدولي غـير مستعد لقبول ذلك..."[2]. ولذلك يخلص أنصار هذا الاتجاه إلى قصر مسؤولية الدولة عن الجرائم الدولية التي ترتكبها، على المسؤولية المدنية دون الجنائية.

خامسا: من حيث السوابق القضائية:

كما يرى أنصار الاتجاه السابق الرافض لمسؤولية الدولة جنائيًا، أن جميـع السـوابق الدولية التي أثيرت بصدد المسؤولية الجنائية على الصعيد الدولي، كان محلها دائمًا الشخص

(1) د. محمد السعيد الدقاق: شرط المصلحة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية، مرجع سـابق، ص79. د. عبد الغني محمود: المطالبة الدولية لإصلاح الضرر، مرجع سابق، ص229.

(2) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخمسـين 1998، مرجع سابق. ص129 ومابعدها.

الطبيعي وليس الدولة كشخص معنوي، ولهذا فإن الواقع يؤكد على أن المسؤولية الجنائية على الصعيد الدولي تنحصر في المسؤولية الجنائية للأفراد فحسب وليس للدول[1]. ويستند أصحاب هذا الرأي إلى السوابق الدولية وخاصة المحاكمات الدولية التي جرت في أعقاب الحربين العالميتين الأولى والثانية.

فعلى سبيل المثال، ما أقرته اتفاقية فرساي عام 1919 في المادة 227، والتي أشارت إلى ضرورة محاكمة (غليوم الثاني) إمبراطور ألمانيا عن جميع أفعال الحرب التي ارتكبتها الحكومة الألمانية والتي توجب المساءلة، ولم تنص الاتفاقية على محاكمة دولة ألمانيا، على الرغم من أن هذه المساءلة قد أثيرت منذ إعداد تقرير لجنة تحديد المسؤوليات التي شكلت بعد الحرب العالمية الأولى، حيث إنتهت اللجنة في تقريرها إلى أن "المسؤولية الجنائية لا يمكن أن توقع إلا على الأشخاص الطبيعيين...". وهو الأمر الذى أكدت عليه تصريحات الحلفاء طوال فترة الحرب العالمية الثانية، بضرورة محاكمة النازيين كأفراد طبيعيين نتيجة إثارتهم للحرب وارتكابهم للجرائم ضد الإنسانية، دون إثارة المسؤولية الجنائية للدولة الألمانية.

كما رفضت محكمة نورمبرج صراحة في الأحكام الصادرة عنها، إسناد المسؤولية الجنائية للدولة، حيث قالت: "أن الذين قاموا بارتكاب الجرائم الدولية هم رجال – وليسوا كائنات نظرية – ولا يمكن كفالة تنفيذ واحترام نصوص القانون الدولي إلا بمعاقبة هؤلاء الأفراد"[2].

أيضًا أشارت لجنة القانون الدولي إلى رفض إقرار مسؤولية الدولة الجنائية، وذلك خلال صياغتها للمبادئ التي اعترفت بها محكمة نورمبرج والحكم الصادر عنها، الذى قدمته إلى الجمعية العامة للأمم المتحدة في 13 أغسطس عام 1950، حيث ذكرت أن هذه القضية تُعدّ محل خلاف، ولا يوجد في ميدان العمل الدولي أي سابقة تدل على وجود هذه المسؤولية، لذلك خلص التقرير إلى أنه طبقًا للعمل الدولي فإنه ليس من المناسب تقرير

---

(1) د. عمر محمد المحمودي: قضايا معاصرة في القانون الدولي، الدار الجماهيرية للنشر للتوزيع والإعلان، الطبعة الأولى، ليبيا، ص1999، ص90.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: تطوّر فكرة الجريمة الدولية والعقاب عليها في ظل القانون الدولي، مجلة الدراسات القانونية، العدد 15، كلية الحقوق – جامعة أسيوط 1994، ص48. د. محمد محي الدين عوض: مرجع سابق، ص458. د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص249.

مسؤولية الدولة جنائيًا في الوقت الراهن[1]. كما يؤكد أنصار الاتجاه الرافض لمسؤولية الدولة جنائيًا، أن الأمر لا يتعلق فقط بسوابق دولية ماضية، بل إن الواقع الدولي الحالي يؤكد على استمرار رفض إسناد المسؤولية الجنائية للدولة على الصعيد الدولي، حيث جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة عام 1993 خاليًا من أي إشارة إلى مسؤولية الدول، بل إن السكرتير العام للأمم المتحدة أشار في تقريره الخاص حول إنشاء المحكمة إلى: "أن عبارة الأشخاص المفروض أنهم مسؤولون عن الانتهاكات الجسيمة لقانون الإنسانية، تعني الأشخاص الطبيعيين وليس الأشخاص المعنوية"[2].

كذلك أشارت المادة السادسة من النظام الأساسي للمحكمة إلى أن اختصاصها يقتصر على الأشخاص الطبيعيين؛ ولذلك لا يمتد إلى الأشخاص المعنوية الداخلية والأشخاص القانونية الدولية. وهو الأمر نفسه الذى أكده النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الخاصة برواندا 1994.

ومما يعزز من هذا الرأي ما جاء في تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخمسين عام 1998 من رفض المسؤولية الجنائية للدولة، حيث أوردت اللجنة تحت عنوان: (رفض مسألة مفهوم المسؤولية الجنائية للدول)، قائلة: "رأى أعضاء عديدون أن مفهوم جنايات الدول غير ضروري وغير عملي...وهم يرون أن مفهوم جنايات الدول تشوبه عيوب متأصلة ولا قيمة قانونية له ولا يستند إلى مبادئ تبرره وهو يتعارض مع معظم التطورات التي جدت في القانون الدولي وليست له أهمية أساسية في مهمة اللجنة... وأن المجتمع الدولي غير مستعد لقبول ذلك، وهو يزيد من حدة الخلافات بين الدول التي سيسهل عليها تبادل الوصف بالإجرام"[3].

---

(1) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عام 1950، مرجع سابق، ص260 وما بعدها.

(2) Bassiouni (M.) Cherif and Manikas (P.): The Law of International Criminal tribunal for The former Yugoslavia (Ardsley ،New York، Transnational publishers ،1998) ،p.p. 197 – 210.

(3) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخمسين 1998، الجمعية العامة – الوثائق الرسمية، الدورة الثالثة والخمسون، الملحق رقم 10 (A/53/10)، ص129 ومابعدها.

موقف النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية من المسؤولية الجنائية للدولة:

لقد حسم المشرع الدولي مشكلة من أعقد المشاكل التي أثيرت عند إعداد مشروع النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية عام 1998، تلك المشكلة التي كانت تتعلق بقضية المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن الجريمة الدولية، إذ قرر النظام الأساسي أن ليس للمحكمة اختصاص على الدول، أو الهيئات الاعتبارية، أي رفض المسؤولية الجنائية للدولة، وقصر ذلك على الأشخاص الطبيعيين فقط، وورد النص عليه في المادة (25) من نظام روما بأنه: "1- يكون للمحكمة اختصاص على الأشخاص الطبيعيين عملًا بهذا النظام الأساسي. 2- الشخص الذى يرتكب جريمة تدخل في اختصاص المحكمة يكون مسؤولًا عنها بصفته الفردية وعرضة للعقاب وفقًا لهذا النظام الأساسي"[1].

المطلب الثاني
الاتجاه المؤيد لفكرة مسؤولية الدولة جنائيًا

في ظل التطورات التي أعقبت الحرب العالمية الثانية، التي بدأ معها ظهور مفاهيم جديدة في القانون الدولي، اتجه معه الفقه إلى الاعتراف بالمسؤولية الجنائية للدولة، وذلك لجملة من الأسباب. منها أن مفهوم السيادة المطلقة لم يعد له مجال في ظل هذه التطورات، مما أدى إلى أن يحل بدلًا منها مفهوم السيادة النسبية، فضلًا عن تطوّر المركز القانوني الجديد للفراد في القانون الدولي، إذ مُنح بموجبه الحقوق وتحمل الالتزامات التي لم تكن سائدة في ظل القانون الدولي التقليدي.

لذلك؛ يرى أنصار هذا الاتجاه، أن الدولة وحدها هي المسؤولة جنائيًا عن الجريمة الدولية، فهي الشخص الوحيد الذى يرتكب الجريمة الدولية، وهي المحل الرئيسي للقانون الدولي الجنائي بوصفها تشكيلًا اجتماعيًا له سلطة سياسية. وعلى الرغم من تأييد أنصار هذا الاتجاه لإقرار المسؤولية الجنائية للدولة. إلا أنه في الوقت نفسه يعارض الحجج التي استند إليها أنصار الاتجاه الرافض لمسؤولية الدولة الجنائية[2].

---

(1) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص374 - 375.

(2) د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: إرهاب الدولة، مرجع سابق، ص462. د. صفوان مقصود خليل: المسؤولية الجنائية للفرد وفقًا لقواعد القانون الدولي، مرجع سابق، ص103.

وعليه؛ سنعرض للحجج والبراهين التي ساقها هذا الاتجاه لتأكيد مذهبهم، وذلك على النحو الآتي:

أولًا: من حيث طبيعة الدولة:

يرى أنصار الاتجاه المؤيد لمسؤولية الدولة جنائيًا، أن طبيعة الجزاء الذى يمكن فرضه على الدولة، لا يمكن أن يتخذ لنفي أو معارضة نسبة المسؤولية الجنائية إليها، لأن وجود هذه المسؤولية لا يرتبط أصلًا بنوع الجزاءات والعقوبات الجنائية ولا بطبيعتها. وبالتالي؛ فإن الجزاء لم يكن في يوم من الأيام-أساساً لتقرير المسؤولية الجنائية للدولة، فالدولة -باعتبارها شخصًا معنويًا- لا يمكن أن تخضع لبعض العقوبات الجنائية المعروفة والمطبقة على الأشخاص الطبيعيين، كالعقوبات البدنية السالبة والمقيدة للحرية. ولكن يمكن أن نستعيض عنها بعقوبات أخرى تتلاءم مع طبيعة الدولة، كالعقوبات المالية والمعنوية الأمر الذى لا يمكن معه الاحتجاج بالشخصية المعنوية للدولة لاستبعاد مسؤوليتها الجنائية عن الأعمال غير المشروعة التي ترتكبها بحق أعضاء المجتمع الدولي، والتي من أخطرها الجرائم ضد الإنسانية[1].

ووفقًا لهذا الاتجاه، فإن الجزاءات الدولية، هي فكرة موجودة وثابتة في النظام القانوني الدولي. بل توجد بعض الآراء تستند إلى وجود الجزاءات الدولية لتؤكد من خلالها على وجود المسؤولية الجنائية للدولة على الصعيد الدولي. وفي هذا السياق، يؤكد الفقيه (Oppenheim) على أن الجزاءات الدولية التي توقع بحق الدولة حال ارتكابها جريمة دولية، إنما تُعدّ دليلًا على ثبوت المسؤولية الجنائية للدولة، كما أن الحرب والانتقام في القانون الدولي التقليدي، وكذا الجزاءات المنصوص عليها في المادة (16) من عهد عصبة الأمم، وكذلك نصوص ميثاق الأمم المتحدة بهذا الخصوص، تُعدّ بمثابة عقوبات توقع على الدولة في حال ثبوت مسؤوليتها الجنائية[2].

بيد أن العقوبات – وفقًا لهذا الاتجاه – التي سيتم فرضها على الدولة في حال ثبوت مسؤوليتها الجنائية يجب أن تتلاءم، وبالقدر الذى يتناسب مع طبيعة الدولة كشخص

(1) د. عمر محمد المحمودي: قضايا معاصرة في القانون الدولي، مرجع سابق، ص85.

(2) د. عباس هاشم السعدي: جرائم الأفراد في القانون الدولي، مرجع سابق ص311.

معنوي، وإن لا تكون العقوبات التي تطبق عليها مصبوغة بالطابع الشخصي، أي لا يقصد من ورائها تحقيق الإيلام الشخصي، كعقوبة الإعدام أو الحبس مثلًا، وإنما تكون عقوبات ذات طبيعة سياسية أو اقتصادية أو عسكرية، كرفض الاعتراف بما ارتكبته الدولة من أفعال غير مشروعة، أو سحب الاعتراف بها ومقاطعتها اقتصاديًا، وكذلك استخدام القوة ضدها، فإذا ما تحقق ذلك نكون بصدد عقوبات جنائية وقعت على الدولة(1).

كما يعتقد أصحاب هذا الاتجاه أن الجزاءات التي يفرضها مجلس الأمن الدولي على الساحة الدولية تمثل جزاءات جنائية، وقد أشارت بعض الآراء المشاركة في مناقشات لجنة القانون الدولي بشأن مشروع قانون مسؤولية الدول إلى ذلك حينما ذكرت أن: "مجلس الأمن الدولي حينما يقوم باسم المجتمع الدولي ككل بتطبيق تدابير ردعية وقمعية ذات طابع جماعي، بما في ذلك استخدام القوة ضد الدولة التي ترتكب الجرائم الدولية، إنما يتحرك من منطلق المسؤولية، حيث لم يخوّل للمجلس التصرف إلا في حالة انتهاك دولة من الدول للقوانين والمواثيق الدولية؛ الأمر الذى يمكن القول معه بتحقق المسؤولية الجنائية للدولة بالإضافة للمسؤولية المدنية..."(2).

بل يذهب بعض فقهاء القانون الدولي الجنائي الحديث – وهو مبالغ فيه – للقول: بمسؤولية الدولة الجنائية عن الجرائم التي ترتكبها؛ بل أضفى الطبيعة الجنائية على العقوبات التي وقعها مجلس الأمن على دولة العراق إبان احتلاله لدولة الكويت، ودلل على ذلك، بأن الإجراءات العسكرية التي قامت بها قوات التحالف الدولي ضد دولة العراق تُعدُّ عقوبات جنائية قائمة على اتهام العراق بارتكاب جرائم ضد دولة الكويت. ولم تتضمن اتهامات موجهة ضد قادة العراق لارتكابهم جريمة العدوان. كما أن العقوبات الاقتصادية التي فرضها مجلس الأمن على دولة العراق تُعدُّ نوعًا من العقوبات نظير الاتهام بجرائم الدولة(3).

---

(1) د. رجب عبد المنعم متولي: مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضي الغير بالقوة في ضوء القانون الدولي المعاصر، مع دراسة تطبيقية للعدوان العراقي ضد الكويت، رسالة دكتوراه، مقدمة لكلية الحقوق – جامعة القاهرة، 1999. ص379. د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: إرهاب الدولة، مرجع سابق، ص463. انظر: حولية لجنة القانون الدولي، 1996، المجلد الثاني (الجزء الثاني) ص48.

(2) انظر: تقرير لجنة القانون الدولي عن أعمال دورتها الخمسين 1998، مرجع سابق، ص176 ومابعدها.

(3) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص251 ومابعدها.

ونرى أن هذا الرأي، وإن كان يحمد له سعيه الجاد نحو إسناد المسؤولية الجنائية للدولة، غير أنه قد ضل الطريق، حين أضفى الطبيعة الجنائية على العقوبات الاقتصادية والعسكرية التي يوقعها مجلس الأمن بمقتضى أحكام الفصل السابع من الميثاق، فتلك العقوبات في الأساس ذات طبيعة سياسية بحتة؛ ولذلك لا يجوز خلع الصفة الجنائية عليها؛ لأن الإجراءات التي تمر بها لإصدارها أو عدم إصدارها، تصدر من سلطة سياسية – هي مجلس الأمن – وليست من سلطة قضائية دولية مختصة.

ثانيًا: الدولة وقضية الإسناد المعنوي:

كما يرى أنصار الاتجاه المؤيد لمسؤولية الدولة الجنائية، أن الدولة ليست مجرد كائن وهمي أو افتراض مجازي، لا وجود له وقائم على الحيلة، حتى يتعذر تحقق شرط الإسناد المعنوي بالنسبة لها كما يدعي الاتجاه المنكر أي السابق، بل هي حقيقة واقعية وشخص قانوني يباشر حقوقه ويتحمل التزاماته أيًا كانت طبيعتها.

ومن أنصار هذا الاتجاه الفقيه بيلا (Pella) الذى يرفض فكرة أن تكون الدولة مجرد حيلة، بل يرى أن الدول كائنات حقيقية، ووجودها يمتد على مدى الأجيال وتعلو على وجود الأفراد الزائلين، وإذا كانت الدولة وما تملكه من قوات وجيوش ترتكب الجرائم الدولية، ولها إرادة، فهي بذلك تمثل الشعب في تنظيمهم القانوني ولها شخصيتها المستقلة؛ ومن ثم ليس هناك مبرر مقنع يستطيع أن يستند إليه الرأي الذى ينكر مساءلتها جنائيًا[1].

ولتأكيدًا لوجهة نظر أنصار هذا الاتجاه ، فهم يرون أن المجتمع الدولي قد أقر منذ أمد بعيد مسؤولية الدولة المدنية عما ترتكبه من أعمال غير مشروعة دوليًا؛ ومن هنا كيف يمكن الاعتراف لها بالشخصية القانونية، والوجود الفعلي الذى يؤهلها لارتكاب الجرائم

---

(1) في هذا الصدد يقول Pella: "إنه باستعراض المذهب الروماني الخاص بالحيلة نجد أنه لا يمت للحقيقة بصلة، فالأبحاث الخاصة بعلم الاجتماع أكدت على أن للجماعات إرادة وتميزًا وشعورًا وشخصية مستقلة عن تلك الخاصة بأفرادها. وعليه؛ يجب أن نقرر بأن الدول كائنات حقيقية، حتى تتحقق مسؤوليتها الجنائية عما تأتيه من أعمال غير مشروعة". انظر: في عرض هذا الرأي: د. عبد الواحد محمد الفار: تطوّر فكرة الجريمة الدولية والعقاب عليها في ظل القانون الدولي، مرجع سابق، ص31 ومابعدها. د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص380 ومابعدها.

وتحمل المسؤولية المدنية، وإلزامها بدفع التعويض وإصلاح الضرر، ثم ننكر وجودها بعد ذلك بشأن مسؤوليتها الجنائية؟

وبالتالي؛ إذا كان من الممكن مساءلة الدولة مدنيًا وإلزامها بدفع تعويض عن الأضرار الناجمة عن إساءة استعمالها لسلطتها من الناحية المدنية، فإنه من الممكن أيضًا مساءلة الدولة جنائيًا عما ارتكبته من جرائم بحق الدول الأخرى؛ ولذلك يؤكد الفقيه (أوبنهايم) على إقرار مسؤولية الدولة الجنائية، حيث أشار إلى أن: "مسؤولية الدولة ليست مقتصرة فقط على المسؤولية المدنية، بل إن الدولة والأشخاص الذين يعملون لحسابها يتحملون المسؤولية الجنائية عن الجرائم التي يرتكبونها على الصعيد الدولي"[1].

ثالثا: مشكلة المسؤولية الجنائية الجماعية:

أيضًا يرى أنصار الاتجاه المؤيد لمسؤولية الدولة الجنائية، أن المسؤولية الجماعية في القانون الدولي تُعدّ مبدأ طبيعيًا تقتضيه طبيعة القانون الدولي، كما أن المسؤولية الجماعية هي جزاء يستحقه شعب الدولة المرتكبة للجريمة الدولية نتيجة تساهله مع قادته الذين ارتكبوا تلك الجريمة؛ ولذلك فإن الشعب يعد شريكاً لقادته - متى تسامح معهم - عن ارتكاب هذه الممارسات غير المشروعة دوليًا من قبل ممثليه.

ولهذا، يرفض أنصار هذا الاتجاه، ما ذهب إليه الاتجاه الرافض الذى يرى أن إقرار المسؤولية الجنائية للدولة، يعني فرض الجزاءات الجماعية على شعب الدولة الذى لم يكن له يد فيما اُرتكب من جرائم.

واستندوا في ردهم على الاتجاه الرافض بإنهم تناسوا، أن هناك شعبًا أو شعوبًا أخرى تعاني من الجرائم التي ارتكبت في حقهم، وإن الشعب الذى يقبل بالجرائم التي ترتكبها حكومته في حق الشعوب أو الجماعات الأخرى، يعد شريكاً في ارتكابها، وعلى الشعب إن أراد أن يتخلص من هذه المسؤولية، فعليه أن يبرهن عن حسن نيته وإن يثبت للرأي العام إنه يرفض الجرائم التي ترتكبها دولته[2].

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص380 ومابعدها.

(2) د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص143. د. عبد الرحيم صدقي: مرجع سابق، ص37. د. عبد الله سليمان: مرجع سابق، ص241.

ومع ذلك؛ يرى أنصار الاتجاه المؤيد، أن تحميل المسؤولية الجنائية للدولة، لا يعني بالضرورة إقرار المسؤولية الجماعية لأفراد شعبها، بل لابد من التمييز بين أمرين:

أولا: مبدأ المسؤولية الجنائية الجماعية، والذي لا يقتصر على مساءلة الجاني فحسب، بل يشمل مساءلة كل من يمت إليه بأي صلة كانت، ولكن هذا أمر يتعارض مع المبادئ القانونية العامة داخليًا ودوليًا، كما يتصادم مع مبادئ العدالة الجنائية[1].

الأمر الثاني: مبدأ إقرار المسؤولية الجنائية للدولة كشخص معنوي عن الجرائم الدولية التي ترتكبها، فالمسؤولية هنا ليست مسؤولية جنائية جماعية، بل هي مسؤولية ذاتية يفرضها القانون الدولي على أشخاصه، والدولة أحد أشخاصه الدوليين؛ لذا فإن معاقبة الدولة المعتدية لا يمكن منعه بحجة أن بعض مواطنيها فقط هم الذين أوقعوها في هذا التصرف المخالف لقواعد القانون الدولي، لأنه بغير ذلك، نكون قد أتحنا الفرصة لكل دولة للتخلص من مسؤوليتها عما تأتيه من أفعال غير مشروعة، وما لها من خطورة على السلام والأمن الدوليين[2].

وعليه؛ فإن إقرار المسؤولية الجنائية للدولة عن انتهاكها لقواعد القانون الدولي، هو الأثر المترتب عن كون الدولة عضوًا في مجتمع يتكون من مجموعة دول ذات شخصيات معنوية، تحكمها قواعد قانونية دولية تلائم طبيعتها وتحدد حقوقها وواجباتها، وتفرض جزاء – بغض النظر عن نوعه ومداه – في حال الإخلال بها. وهذا هو المغزى من مسؤولية الدولة.

وأخيرًا يخلص هذا الاتجاه، إلى وجوب التفريق بين المسؤولية الجنائية الجماعية، التي لا يمكن قبولها قانونًا، وبين المسؤولية الجنائية للدولة بوصفها شخصًا دوليًا عامًا، وهو أمر مهم وثابت لا يمكن إنكاره، كما أنه أمر ضروري لبقاء قواعد القانون الدولي واحترامها، ولا يمكن التخلي عنه[3].

---

(1) د. بن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم، مرجع سابق، ص559 ومابعدها.

(2) د. عمر محمد المحمودي: قضايا معاصرة في القانون الدولي، مرجع سابق، ص86 ومابعدها.

(3) د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق ص225. د. عمر محمد المحمودي: مرجع سابق، ص86.

رابعًا: من حيث السلطة المختصة بفرض الجزاء:

من جانب آخر، يرى أنصار الرأي المؤيد للمسؤولية الجنائية للدولة، أن وجود السلطة التي تملك صلاحية إقرار الجزاء الدولي المناسب على الدولة المرتكبة للجريمة الدولية، فإن تلك السلطة تتمثل في جهاز منظمة الأمم المتحدة، المؤسسة الأكثر تمثيلًا للجماعة الدولية، وهي الجهة الأممية التي يناط بها اسناد المسؤولية إلى الدولة المنتهكة لأحكام وقواعد القانون الدولي، وكذا فرض الجزاءات الدولية المناسبة عليها، ويتم ذلك بواسطة الجهاز التنفيذي الرئيسي – مجلس الأمن – للأمم المتحدة.

كما قد تلعب الجمعية العامة للأمم المتحدة دورًا أكثر فاعلية في إقرار هذه المسؤولية وفرض الجزاءات الدولية نيابة عن المجتمع الدولي، فضلًا عن سلطة محكمة العدل الدولية في هذا المجال، التي يتم الاتفاق عليها ما بين الدول بشأن الأخذ بآلية مناسبة تقوم بهذا الدور المهم على الصعيد الدولي. وأخيرًا تمثلت السلطة بالفعل حين ظهور المحكمة الجنائية الدولية في الواقع الدولي عام 1998[1].

فيما ذهبت آراء أخرى لهذا الاتجاه إلى تقديم اقتراحات مختلفة حول إيجاد السلطة القادرة على نسبة المسؤولية الجنائية للدولة؛ ومن ثم فرض الجزاء الجنائي المناسب عليها. حيث تركزت تلك الاقتراحات على ضرورة تفعيل دور محكمة العدل الدولية لتلعب دورًا أكثر فاعلية لمواجهة الجرائم الدولية وفرض الجزاءات الدولية عليها. وفي هذا السياق، يقترح الفقيه (Pella) تشكيل دائرة جنائية خاصة داخل محكمة العدل الدولية التابعة لمنظمة الأمم المتحدة، للنظر في القضايا الخاصة بالجرائم الدولية، والتي تستتبع بالتالي إثارة المسؤولية الجنائية للدولة[2]، ويؤيده في هذ الفقيه (Saladana) الذى يرى أن يمتد اختصاص محكمة العدل الدولية إلى المسائل الجنائية، كما يجب أن تختص بنظر كل الجرائم التي ترتكب ضد القانون الدولي[3]. وأثناء مناقشات لجنة القانون الدولي بشأن مشروع قانون مسؤولية الدول حول تحديد الجهاز الذى يملك تعيين معالم الجريمة الدولية التي

---

(1) د. يؤنس العزاوي: مرجع سابق، ص143. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص257.

(2) انظر: عرض لرأي بيلا لدى د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص33.

(3) انظر عرض لرأي سلدانا لدى د. محمد محيي الدين: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص437.

ارتكبتها الدولة؛ ومن ثم نسبة المسؤولية الجنائية إليها. فقد أشار الأستاذ (Bowet) أثناء تلك المناقشات إلى أن المشكلة تكمن في تعيين الجهاز الذى سيكون مؤهلًا لتحديد ما إذا كانت دولة ما قد ارتكبت جناية، حيث أشار إلى أن: (الجهاز الذى يملك تحديد ارتكاب جناية دولية ونسبتها إلى الدولة وإقرار المسؤولية الجنائية عنها، يمكن تحديده من خلال ثلاثة حلول: يتمثل الحل الأول: في إنشاء جهاز دولي جديد ليقوم بهذا الغرض. والحل الثاني: يمكن باللجوء إلى مجلس الأمن الدولي. ويتمثل الحل الثالث: باللجوء إلى محكمة العدل الدولية، وإن كانت المحكمة لا تتمتع بالاختصاص إلا في حالة قبول الدولة له...)(1).

خامسا: السوابق الدولية:

بالإضافة لما سبق، يرى أنصار الاتجاه المؤيد للمسؤولية الجنائية للدولة، أنه لا يمكن الاستناد إلى السوابق الدولية لنستخلص منها أحكامًا ثابتة ونهائية من شأنها نفي إمكانية إسناد المسؤولية الجنائية للدولة، كما أن خلو تصريحات الحلفاء طوال فترة الحرب العالمية الثانية من الإشارة إلى إمكانية مساءلة الدولة الألمانية جنائيًا، والتركيز فقط على محاكمة النازيين كأشخاص طبيعيين، فإن ذلك لا يمثل سابقة دولية يمكننا الاعتداد بها لاستخلاص قواعد قانونية ثابتة في هذا الشأن(2).

كما أن تصريحات الحلفاء في ذلك الوقت اتسمت بالطابع السياسي، بهدف كسب ودّ الشعب الألماني؛ ومن ثم إثارته ضد حكامه النازيين. ومع ذلك؛ ليس هناك سبب قانوني يمنع مساءلة دولة ألمانيا جنائيًا عن الجرائم التي ارتكبتها في حق المجتمع البشري، وما يؤكد ذلك شروط الصلح القاسية التي فرضها الحلفاء على ألمانيا بعد انتهاء الحرب العالمية الثانية(3).

وأما السبب من وراء استبعاد مساءلة الدولة الألمانية جنائيًا خلال محاكمات نورمبرج، فهو لا يعود لعدم إمكانية مساءلة الدولة جنائيًا، ولا يُشكل ذلك سابقة تؤيد تلك النتيجة، وإنما السبب هو أن سيادة الدولة الألمانية كانت قد تعطلت قانونيًا وماديًا، وذلك بسبب

---

(1) انظر: حولية لجنة القانون الدولي، محاضر جلسات الدورة الثامنة والأربعون، 1996، المجلد الأول، الأمم المتحدة، نيويورك وجنيف 1998، ص83 ومابعدها.

(2) د. عمر محمد المحمودي: قضايا معاصرة في القانون الدولي، مرجع سابق، ص90.

(3) انظر: د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص438. د. عبد الله سليمان سليمان: المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص284.

احتلالها وإنقضاء شخصيتها القانونية الدولية؛ الأمر الذى لا يمكن معه مساءلتها بوصفها دولة في الماضي عما ارتكبته من جرائم دولية؛ لأن هذه الجرائم قد انقضت بفقدان دولة ألمانيا لشخصيتها القانونية الدولية، وإنحلال وجودها القانوني وإنتهاء سيادتها بعدما احتلها الحلفاء المنتصرون في الحرب، مما ينتفي معه إمكانية مساءلتها عن أفعال سابقة ارتكبت حال وجود الشخصية القانونية الدولية المستقلة للدولة الألمانية[1].

ومن أنصار هذا الرأي الفقيه (Meris) الذى يشير إلى: "أن مبدأ المسؤولية الجنائية للأفراد والذي طبق في محاكمات نورمبرج بوضوح ، لا ينتج عنه بالضرورة استبعاد مسؤولية الدولة، بل أن السبب في عدم أيراد أية أشارة على المسؤولية الجنائية للدولة الألمانية بوصفها شخصًا معنويًا يعود إلى تلاشي سيادتها عقب معاهدة التسليم غير المشروطة الموقعة في 5 يونيو 1945"[2].

كما يبرر أنصار هذا الرأي، أن عدم إشارة المحاكمات الجنائية الدولية التي عقدت بعد محاكمات الحرب العالمية الثانية، كالمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة 1993، وكذا المحكمة الجنائية الدولية لرواندا 1994، إلى المسؤولية الجنائية للدولة، يرجع إلى كون هذه المحاكم الدولية قد أنشئت خصيصاً لمحاكمة الأشخاص الطبيعيين من مجرمي الحرب، ولم تُمنح صلاحية محاكمة الدولة المرتكبة للجرائم الدولية التي وقعت في هذه الفترة؛ لذلك جاءت أحكامها في إطار الاختصاص الولائي الذى أعطته لها نصوص إنشائها، وهذا الأمر ينطبق كذلك على مشروع التقنين الخاص بالجرائم ضد سلام وأمن البشرية، والقول بغير ذلك يعطل الدور الأساسي للقانون الدولي ويسلبه من الجزاء الذى يحفظ احترامه ويكفل تطبيقه على الصعيد الدولي[3].

مانراه في هذه المسألة:

عرضنا فيما سبق لرأي الاتجاهين السابقين، المعارض والمؤيد لمبدأ مسؤولية الدولة الجنائية. واتضح من خلال عرض الرأي المؤيد للمسؤولية الجنائية للدولة، أنها تعني

(1) د. رجب عبد المنعم متولي: مرجع سابق، ص375 . د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص313.
(2 د. رجب عبد المنعم متولي: مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضي الغير بالقوة، مرجع سابق، ص375.
(3) د. عمر محمد المحمودي: مرجع سابق، ص90. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص287 ومابعدها.

المسؤولية الجماعية لمنتسبيه عن الجرائم الدولية التي يرتكبها ممثلو الشخص المعنوي (الدولة)، باسم الأخير ولحسابه، وهي تعني أيضًا مسؤولية موضوعية أو مطلقة، مما يترتب عليه المساءلة الجنائية لأعضاء الشخص المعنوي (الشعب)، رغم أنهم لم يرتكبوا الجريمة أو يسهموا في ارتكابها، ومع ذلك فهم مسؤولين جنائيًا- بحسب رأي هذا الفريق - بصرف النظر عن أخطائهم الفردية.

إلا أن هذا الأمر محل نظر لدى جانب من الفقه الدولي؛ لأن فكرة المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي، قد بنيت على أساس المسؤولية المادية أي المسؤولية المترتبة على النتيجة وحدها، وليست مبنية على الفكرة المعاصرة للمسؤولية الجنائية الشخصية، أي المترتبة على الخطأ ودرجته، وهو ما يُشكل تجاوزاً للمبادئ العامة للقانون الجنائي المعاصر لأن مبدأي (الفردية والذاتية) في العقاب تُشكل الدعائم الأساسية لهذا القانون[1].

ولهذا، يستحيل من الناحيتين القانونية والواقعية، مساءلة الدولة جنائيًا عن الجرائم الدولية بصفة عامة، والجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة، وبالصورة المماثلة للمسؤولية الجنائية للأفراد. على أساس أن المسؤولية الأخيرة تقوم من الناحية القانونية على الركن المادي، فضلًا عن الركن المعنوي الذى يتمثل في إرادة الفعل والنتيجة.

ولذلك لا تتوفر للأشخاص المعنوية – كالدولة مثلًا – مثل هذه الإرادة، وإنما إرادتها هي مجرد افتراض، تتمثل من حيث الواقع في إرادة الأشخاص الطبيعيين الممثلين لها، وهم بالنسبة للدولة يتمثلون في الحكام والسلطات المعبرة عن الشخصية القانونية للدولة، والذين يمثلون بدورهم عنصر السكان فيها. ولكن من الصعب – كما سبق الإشارة – أن تعبر هذه السلطات عن إرادة الشعب بكامله، حتى في البلاد التي تأخذ بأعظم النظم الديموقراطية. فكيف يكون الحال في البلاد التي تأخذ بالنُظم الديكتاتورية، والتي تغلب فيها إرادة الحكام على إرادة الشعب؟[2].

ونظرًا للطبيعة الشخصية للمسؤولية الجنائية، فإنه لا يصح ترتيب المسؤولية الجنائية للدولة كشخص معنوي، استنادًا إلى إرادة شخص طبيعي واحد أو مجموعة من الأشخاص

(1) د. عباس هاشم السعدي: مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص221.

(2) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص102.

دون اعتبار لإرادة الآخرين. وهذا الأمر هو ما أكدت عليه الأعمال التحضيرية لاتفاقية مكافحة جريمة الإبادة الجماعية عام 1948[1]. إذ تباينت الآراء حول الأخذ بالمسؤولية العقابية عن هذه الجريمة، فهل توقع على الأشخاص الطبيعيين، أم تمتد إلى الأشخاص المعنوية؟ وانتهت في آخر المطاف إلى إقرار المادة الرابعة من هذه الاتفاقية التي تشير إلى تبني مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، أي الأشخاص الطبيعيين وحدهم دون الدولة. حيث جاء النص على أنه: " تتعهد الدول الأطراف بموجب هذه المادة بمعاقبة الأشخاص الذين يرتكبون جريمة إبادة الجنس، وكذا الأشخاص الذين يرتكبون الأفعال التي عددها المادة الثالثة، وهي: التآمر، والتحريض، والشروع، والاشتراك. وذلك بصرف النظر عما إذا كان هؤلاء الأشخاص من الحكام المسؤولين دستوريًا، أو من الموظفين العموميين، أو من الأشخاص العاديين"[2].

كما أشارت المادة الثالثة من الاتفاقية الدولية لقمع جريمة الفصل العنصري عام 1973 إلى مسؤولية الأشخاص الطبيعيين الجنائية وحدهم، دون الدولة عن هذه الجريمة. حيث نصت على أنه: "المسؤولية الجنائية الدولية تقع على الأفراد وأعضاء المنظمات والمؤسسات وممثلي الدولة أيا كان الدافع، وسواءً كانوا مقيمين في إقليم الدولة التي ترتكب فيها الأفعال أو في إقليم دولة أخرى، وذلك في حالة:

أ- إذا قاموا بارتكاب الأفعال المبينة في المادة الثانية من الاتفاقية، أو اشتركوا في ارتكابها بالتحريض مباشرةً أو بالتواطؤ عليها.

ب- إذا قاموا بصورة مباشرة بالتحريض أو التشجيع على ارتكاب جريمة الفصل العنصري أو آزروا مباشرة في ارتكابها"[3].

---

(1) Schabas (W.): Genocide In International Law ،Op. Cit ،P. 434.

(2) Nina Jorgensen: State Responsibility and The 1948 genocide Convention ،essay in The book: The reality of International ،essays in honor ،of Ian Brownlie (Clarendon press. Oxford 1999) ،P.273.

وانظر: د. سمعان بطرس فرج الله: الجرائم ضد الإنسانية...، مرجع سابق، ص387.

(3) د. سعاد الشرقاوي: التمييز وحماية الأقليات في المواثيق الدولية والإقليمية، بحث منشور في مجلة الحق، مجلة فصلية، يصدرها اتحاد المحامين العرب، السنة 19، العدد 3، 1988 ص207.

ومن ثم؛ إذا ما ارتكب موظف حكومي جرائم ضد الإنسانية أثناء ممارسته لوظائفه المنوط بها من قبل الدولة، تعين أن يكون هو مسؤولًا عنها مسؤولية جنائية شخصية. فضلًا عن ذلك، إذ كان ارتكابه لهذه الجرائم بسبب وظيفته الرسمية التي يقوم بها باسم دولته ولحسابها، فإن دولته تكون – أيضًا– مسؤولة كذلك عن هذه الجرائم. غير أن مسؤوليتها هنا تنحصر في نطاق المسؤولية المدنية؛ ومن ثم تلتزم دولة مرتكبة الجريمة بالتعويض وإصلاح الأضرار التي نتجت من جراء هذه الأفعال والممارسات، بالرغم من أن الدولة لم ترتكب هذه الجرائم من الناحية المادية، ولكن نسبت الجرائم إليها استنادًا للرابطة القانونية التي تربط مرتكب الجريمة بها، أي علاقة التابع بالمتبوع.

وهذا الأمر هو ما أكدت عليه محكمة نورمبرج، حيث قررت أن الجرائم التي ترتكب ضد القانون الدولي، لا يرتكبها إلا أفراد طبيعيون، وليست كائنات خيالية، وبالتالي لكي توضع قواعد القانون الدولي موضع التنفيذ، فلابد من معاقبة الأفراد الذين ارتكبوا تلك الجرائم[1].

فضلًا عن ذلك، فإن وثائق القانون الدولي الجنائي لم يرد فيها ما يشير إلى إقرار مفهوم مسؤولية الدولة الجنائية، بل إن هذه الفكرة رفضت أمام الأجهزة القانونية المختصة في الأمم المتحدة، وذلك عندما نوقشت هذه المسألة أمام لجنة القانون الدولي، حيث إنكر معظم أعضائها الإقرار بالمسؤولية الجنائية للدولة[2].

وفي هذا السياق يقول د. إبراهيم العناني: "... إنه في تقديرنا أن الفعل المنسوب إلى الدولة والذي يعتبر جريمة بمقتضى القانون الدولي، يتحمل المسؤولية الجنائية عنه الشخص الطبيعي ممثل الدولة أو الموجه من قبلها، ودون أن يعفي الدولة من المسؤولية القانونية على غرار مسؤولية المتبوع عن أعمال تابعه في القانون الداخلي، وتبقى هذه المسؤولية في ظل الوضع الحالي للنظام القانوني الدولي، حبيسة إطار المسؤولية المدنية والتي يتمثل أثرها في التعويض العيني أو النقدي..."[3].

---

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: القضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص352.

(2) انظر:حولية لجنة القانون الدولي، الجزء الأول، عام 1950، ص105 ومابعدها.

(3) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص119.

والخلاصة:

فإننا نرى فيما يتعلق بالمسؤولية الجنائية عن الجرائم ضد الإنسانية، قصر هذه المسؤولية على الأفراد الطبيعيين المرتكبين أو المشاركين أو المساهمين، أو الساكتين عن هذه الجـرائم متى كان في وسعهم منعها، وتكون مسؤوليتهم الجنائية مشددة تستوجب توقيـع أقسـى العقوبات الجنائية المدونة بالقوانين الجنائية الداخلية للدول، أو أقسى الجزاءات التي تقررها المحكمة الجنائية الدولية عام 1998.

وإذا كنا قد انتهينا إلى عدم مساءلة الدولة جنائيًا – كشخص معنوي– عن الجـرائم الدولية بصفة عامة وعن الجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة، إلا أننا نرى أن الدولة تُساءل مسؤولية مدنية، بحيث تقتصر مسؤوليتها على التعويض وإصلاح الضرر الناشئ عن تلـك الجرائم.

المبحث الرابع

المسؤولية الجنائية الدولية للدولة في الواقع العملي الدولي

تثير فكرة تطبيق المسؤولية الجنائية للدولة الكثير من الجدل والخلاف لدى الفقه الدولي، وكذلك هو الشأن في الممارسة الدولية. وإذا كان تطبيق المسؤولية الجنائية في إطار القوانين الجنائية الداخلية يعد أمرًا سهلًا ولا يثار بشأنه الخلاف، إلا أن الوضع مختلف على الصعيد الدولي، ذلك أن المجتمع الدولي ليس مهيأ في الوقت الحاضر لقبول تطبيق فكرة المسؤولية الجنائية على الدولة.

وإن كانت الدول في بعض الحالات تتعرض لفرض بعض الجزاءات الدولية من قبل المجتمع الدولي – بواسطة الهيئات الدولية المخولة بذلك كمجلس الأمن الدولي– فإن ذلك يتم بصورة استثنائية. ولذلك؛ لا يجوز أن يضفي على المسؤولية الدولية صفة جزائية؛ لأن ذلك السلوك الاستثنائي لا يتوقف نجاحه أو فشله – في الحقيقة – على اعتبارات موضوعية دائمًا، وإنما يتأثر ذلك السلوك بسياسات الدول الكبرى ومصالحها. ويجعل من تطبيق هذه الجزاءات، رهنًا باتفاق الدول بالدرجة الأولى، كما أنها تتم بطريقة انتقائية[1]؛ الأمر الذى يؤدي في نهاية المطاف إلى الإضرار بمصالح الدول، خاصةً منها الدول الصغيرة والضعيفة في مواجهة الاعتداء الصارخ على المبادئ والقواعد الأساسية للنظام القانوني الدولي، على الرغم من الأهمية الكبيرة لهذه الجزاءات في الحفاظ على استقرار المجتمع الدولي.

وعليه؛ سنتناول موضوع المسؤولية الجنائية الدولية للدولة في الواقع العملي الدولي، في المطلبين الآتيين:

---

(1) جدير بالذكر أن ما تقوم به الولايات المتحدة الأمريكية من غطرسة من خلال مجلس الأمن الدولي حيال الدول العربية والإسلامية والتي يقدر تعدادها 57 دولة وتعداد شعوبها الذى يتجاوز المليار مسلم، وبما تمارسه تجاه إسرائيل – ربيبة أمريكا– التي تنتهك قواعد القانون الدولي صباحاً ومساءً، ومع ذلك تضرب بقرارات الشرعية الدولية عرض الحائط دون أن يتخذ حيالها أية عقوبة أو جزاء بشأن الجرائم ضد الإنسانية التي ترتكبها وبصورة يومية بحق الشعب الفلسطيني الأعزل في أرض فلسطين المحتلة مهبط الأنبياء والمرسلين.

المطلب الأول
أنواع الجزاءات الدولية التي يفرضها مجلس الأمن

من مقاصد الأمم المتحدة حفظ السلم والأمن الدوليين، وفي سبيل تحقيق تلك المقاصد تتخذ الأمم المتحدة العديد من التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم والأمن الدوليين؛ ومن أجل إزالة وقمع أعمال العدوان وغيرها من وجوه الإخلال بالسلم، تتسلح الأمم المتحدة بالوسائل السلمية وفقًا لمبادئ العدل والقانون الدولي لحل المنازعات الدولية التي قد تؤدي إلى الإخلال بالسلم الدولي[1].

وقد أوجبت المادة 2 (3) من ميثاق الأمم المتحدة على جميع الدول الأعضاء في المنظمة الدولية، أن يفضوا منازعاتهم الدولية بالطرق السلمية، على وجه لا يجعل السلم والأمن الدوليين في خطر. وبالتالي لم يبح الميثاق للدول الالتجاء للقوة إلا في حالتين هما:

– حالة الاشتراك في تكوين القوات المسلحة مساهمةً في مجهود الأمم المتحدة.

– حالة ممارسة الحق الطبيعي للدول فرادى أو جماعات في الدفاع الشرعي عن نفسها، وذلك وفقًا للمادة (51) من الميثاق، في حال أن اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين.

ولكن ما الأثر المترتب على إخلال الدولة بالتزاماتها الدولية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن الأثر المترتب على إخلال الدولة بالتزاماتها الدولية هو قيام مسؤوليتها الدولية عن الجرائم التي ارتكبتها؛ ومن ثم فإنه من الممكن فرض الجزاءات الدولية عليها من قبل مجلس الأمن الدولي.

وهنا تبرز حقيقة مهمّة مفادها إذا كانت الفقرة السابعة من المادة الثانية من الميثاق قد نصت على أنه: "ليس في هذا الميثاق ما يسوغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السلطان الداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هذا الميثاق".

---

(1) د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات الدولية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص195.

بيد أن قيام مجلس الأمن بالمسؤولية الأولى في حفظ السلم والأمن الدوليين ومنحه الاختصاصات والسلطات اللازمة لذلك، قد قيّدَ مبدأ عدم تدخل المنظمة الدولية في الشؤون الداخلية لأية دولة سواءً كانت عضوًا في الأمم المتحدة أو غير عضو فيها. وهو ما أشارت إليه آخر الفقرة السابعة من المادة الثانية بقولها: "...على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة بالفصل السابع"(1).

ومن الملاحظ أن هذا الوضع يُشكل – دون شك – أول أثر للفكرة المتطورة للسيادة الخارجية، إذ ارتضت الدول أن تُفرض عليها قيودًا أو جزاءات من جانب المجتمع الدولي، ممثلًا في مجلس الأمن في حالات تهديد السلم الدولي أو الإخلال به أو حالات العدوان، حتى لو كانت هذه الحالات ناتجة عن الأوضاع الداخلية للدول؛ لأن سوء استعمال الدول لسيادتها أدى إلى تعريض السلم والأمن الدوليين للخطر، لاسيما في المسائل المتعلقة بحقوق الإنسان وحرياته الأساسية(2). كما يمارس مجلس الأمن سلطاته التي تتمثل في اتخاذ التدابير، والمخولة له في مواجهة الدول التي خالفت التزاماتها، وتتحدد سلطات مجلس الأمن في اتخاذ التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين وفق الميثاق.

وعليه سنتناول التدابير التي يتخذها مجلس الأمن لحفظ الأمن والسلم الدوليين - بإيجاز - وذلك على النحو الآتي:

أولًا: اتخاذ التدابير المؤقتة:

أجازت المادة (40) من ميثاق الأمم المتحدة لمجلس الأمن الدولي أن يدعو المتنازعين للأخذ بما يراه ضروريًا أو مستحسنًا من تدابير مؤقتة؛ قبل أن يقوم بتقديم توصياته أو يتخذ

---

(1) انظر: نص الفقرة السابعة من المادة الثانية من ميثاق الأمم المتحدة الذى تم التوقيع عليه في 26 حزيران/ يونيه عام 1945 في سان فرانسيسكو في ختام مؤتمر الأمم المتحدة الخاص بنظام الهيئة الدولية، وأصبح الميثاق نافذاً في 24 تشرين أول/ أكتوبر 1945، كما يعتبر النظام الأساسي لمحكمة العدل الدولية جزءاً متممًا للميثاق.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003، ص179. د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات الدولية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص197. د. محمد السعيد الدقاق: عدم الاعتراف بالأوضاع الإقليمية غير المشروعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1991، ص103 ومابعدها.

- Barry (E.) Carter: International Economic sanctions, Cambridge University press, 1988. P.P. 217 – 229.

التدابير المشار إليها في المادة (39)، وهي التدابير المانعة والقامعة المنصوص عليها في المادتين (42،41) من الميثاق.

ومما لاشك فيه، أن هذه التدابير المؤقتة لا تخل بحقوق المتنازعين وبمطالبهم أو بمراكزهم، ويتعين على مجلس الأمن أن يأخذ في اعتباره عدم امتثال المتنازعين لهذه التدابير المؤقتة، وهي تدابير متعددة ولا يمكن حصرها، غير أن الضابط الوحيد لها هو عدم إخلالها بحقوق المتنازعين ومطالبهم أو بمراكزهم، فيجوز أن يكون الأمر بوقف إطلاق النار أو فرض الهدنة، والأمر بسحب القوات من بعض المناطق، وغيرها من التدابير[1].

جدير بالذكر أن الميثاق لم يضع معيارًا محددًا لمفهوم التدابير المؤقتة؛ ولذلك استقل مجلس الأمن بوضع المعيار المناسب لكل حالة على حدة، مع ملاحظة أن دعوة مجلس الأمن لتنفيذ التدابير المؤقتة لا تتلاءم مع طبيعة سلطاته وفقًا للفصل السادس، الذى يمنح المجلس وظائف لا تخرج عن مضمون التوصيات وإن كانت تصاحب دائمًا بالتهديد باتخاذ خطوات أخرى أكثر، أي جزاءات غير عسكرية.

وإذا كان ميثاق الأمم المتحدة يتضمن صورًا متعددة للجزاءات الدولية غير العسكرية التي يمكن فرضها على الدولة المرتكبة للجريمة الدولية؛ ومن هنا يمكن تصنيف تلك الجزاءات الدولية إلى جزاءات سياسية، وجزاءات اقتصادية من الممكن تطبيقها على الدولة التي تنتهك أحكام القانون الدولي.

(أ) الجزاءات السياسية:

تُمثل الجزاءات السياسية إجراءات ضغط ذات طابع سياسي توقع على أحد أشخاص القانون الدولي، نتيجة إخلاله بإحدى قواعد القانون الدولي، وقد أشار ميثاق الأمم المتحدة إلى بعض الجزاءات السياسية النظامية التي يمكن أن تفرض على الدولة المخالفة لالتزاماتها الدولية؛ ولذلك فإن الدولة المرتكبة للجريمة ضد الإنسانية هي أكثر الدول التي تستحق فرض

---

(1) Jim Bradbury: The medieval Siege (wood bridge, Suffolk ،UK: Boydell press), 1992 ،p 14 etc.

- Michael (W.) Riesman & Douglas (L.) Stevick: The Applicability of International Law Standards to United Nations Economic sanctions programmes, (E.J.I.L ،Vol. 9, 1998), No ،1. P.86. etc .

وانظر: أيضًا د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات الدولية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص304.

هذه الجزاءات عليها[1]؛ ومن هنا تتعدد صور الجزاءات السياسية الدولية، كقطع العلاقات الدبلوماسية، ووقف العضوية في الأمم المتحدة أو الطرد منها، وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

1- قطع العلاقات الدبلوماسية:

يعد هذا الجزاء الذى تباشره الدولة بمثابة تصرف ذاتي تعبر بمقتضاه عن عدم رغبتها في استمرار علاقتها الدبلوماسية مع دولة أو دول أخرى، ويعرف قطع العلاقات الدبلوماسية كجزاء بأنه: "تصرف دولي صادر عن الإرادة المنفردة مستقلًا في إنتاجه للآثار القانونية عن أي إرادة أو إرادات أخرى"[2]. والحقيقة أن قرار قطع العلاقات الدبلوماسية من الممكن فرضه على الدولة المرتكبة للجريمة ضد الإنسانية كجزاء على ارتكاب هذه الجريمة الدولية؛ ولذلك فإن تنفيذه يعد امتثالًا لقرار المنظمة الدولية، متى كان هذا القرار صادرًا عن مجلس الأمن الدولي وفقًا لأحكام الميثاق.

ويهدف المجتمع الدولي من وراء فرض هذا الجزاء على الدولة المعتدية، الإعراب عن عدم الموافقة على تصرفات الدولة المخالفة لأحكام القانون الدولي، وتحذيرها باتخاذ المزيد من الجزاءات والإجراءات في مواجهتها، والتأثير على مصالحها في الدول الأخرى[3]. وقرار قطع العلاقات الدبلوماسية قد يصدر شفاهةً، وغالبًا ما يصدر كتابةً من الجهة المختصة بالعلاقات الدولية في الدولة مصدرة التصرف، كما أن هذا القرار قد يكون صريحاً، وقد يكون ضمنيًا كاتخاذ مواقف يفهم منها القطع كما في حالة استبعاد الممثلين الدبلوماسيين للدولة المرتكبة لهذه الجرائم الصادر في مواجهتها قرار قطع العلاقة الدبلوماسية[4]. وعلى الرغم من أهمية مثل هذا الجزاء، إلا أن الملاحظ، أن الأمم المتحدة لم تقم بفرضه كجزاء ملزم في أي من الممارسات الدولية، التي ارتكبت في نطاقها الجرائم ضد الإنسانية بمختلف أنواعها، بل الأمر يتعلق هنا بمجرد إصدار توصيات غير ملزمة تصدر

(1) د. أحمد عبد المجيد الرفاعي: النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص149.

(2) انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: قطع العلاقات الدبلوماسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991، ص21. د. مصطفى أحمد فؤاد: النظرية العامة للتصرفات الدولية الصادرة عن الإرادة المنفردة، مرجع سابق، ص247. د. السيد أبوعيطة: الجزاءات الدولية، بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص388 ومابعدها.

(3) د. إبراهيم زهير الدراجي: جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، مرجع سابق، ص594.

(4) د. محمد عبد الوهاب الساكت: دراسات في النظام الدولي المعاصر، دار الفكر العربي، (د . ت)، ص149.

عن الجمعية العامة، والأمثلة على ذلك كثيرة، ومن تلك التوصيات: توصية الجمعية العامة رقم 1761 الصادرة في 6 نوفمبر 1962 بقطع العلاقات الدبلوماسية مع حكومة جنوب أفريقيا، بسبب اتباعها سياسة التمييز العنصري. كذلك التوصية رقم 37/123 الصادرة بتاريخ 20 ديسمبر 1982 والتي دعت فيها الجمعية العامة الدول الأعضاء في الأمم المتحدة استنادًا إلى المادة (41) من الميثاق إلى قطع العلاقات الدبلوماسية مع إسرائيل ووقف كل الاتصالات معها بهدف عزلها التام؛ وذلك أثر عدوانها على لبنان وارتكابها العديد من الجرائم ضد الإنسانية بحق شعبها عام 1982[1].

ونشير بصدد هذا النوع من الجزاءات الدبلوماسية، إلى ما قام به مجلس الأمن وبصدد حالات تتعلق بتهديد السلم والأمن الدوليين من فرض جزاء دبلوماسي آخر لا يؤدي إلى قطع كامل العلاقات الدبلوماسية مع الدولة المستهدفة بهذا الجزاء، وإنما إلى تخفيض مستوى التمثيل الدبلوماسي وفرض القيود على تنقلات المبعوثين الدبلوماسيين؛ وهو الأمر الذى تم فرضه من قبل مجلس الأمن بموجب قراره رقم 757 الصادر في 30 مايو 1992، والمتعلق بتخفيض حجم البعثات الدبلوماسية لجمهورية الصرب بسبب جرائمها المرتكبة بحق أبناء شعب جمهورية البوسنة والهرسك، ولعدم امتثال الصرب للقرارات الدولية.

أيضًا ما تم فرضه على ليبيا بذريعة قضية لوكيربي بموجب القرار رقم 748 الصادر في 21 مارس 1992، والذي تضمن بعض الجزاءات الدبلوماسية، والتي تمثلت في تخفيض عدد ومستوى البعثات الليبية الدبلوماسية والقنصلية، وتضيق النطاق على حركة من تبقى من هذه البعثات، على أن يتم تنفيذ هذا الإجراء في شأن البعثات الليبية لدى المنظمات الدولية بالتفاهم مع الدولة المضيفة والمنظمة المعنية[2].

2- وقف العضوية في الامم المتحدة:

يُقصد بوقف العضوية في الأمم المتحدة، حرمان العضو من كل أو بعض الحقوق والمزايا التي يتمتع بها داخل المنظمة الدولية لفترة مؤقتة، ويزول بزوال السبب المؤدي إليه[3].

---

(1) د. السيد أبوعيطة: الجزاءات الدولية، بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص389.

(2) د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات الدولية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص259.

(3) د. عبد الله الأشعل: المرجع السابق، ص269.

وفي هذا الصدد، أشارت المادة الخامسة من الميثاق على وقف العضوية[1]، حيث نصت على أنه: "يجوز للجمعية العامة أن توقف أي عضو اتخذ مجلس الأمن قبله عملًا من أعمال المنع أو القمع عن مباشرة حقوق العضوية ومزاياها، ويكون ذلك بناءً على توصية مجلس الأمن، ولمجلس الأمن أن يرد لهذا العضو مباشرة تلك الحقوق والمزايا"[2].

ويتضح من النص السابق أنه يشترط لفرض هذا الجزاء توافر أمرين الأول: أن يكون العضو المقصود وقفه قد اُتخذ، أو يُتخذ ضده بالفعل عمل منع أو قمع[3]. والثاني: أن يصدر قرار الوقف من الجمعية العامة بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت، وفقًا للفقرة الثانية من المادة (18) من الميثاق، بناء على توصية مجلس الأمن التي تخضع لشرط اجتماع الأعضاء الدائمين[4].

ولكن ما الأثر المترتب على وقف عضوية الدولة المرتكبة للجريمة الدولية من الأمم المتحدة؟ وهل تصبح الدولة الموقوف عضويتها في حل من التزاماتها الدولية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن الأثر المباشر المترتب على الوقف الشامل لعضوية الدولة المرتكبة للجريمة الدولية، هو حرمان هذه الدولة من مباشرة حقوق العضوية، سواءً في فروع الأمم المتحدة الرئيسية، أو الثانوية، وكذلك حرمان الدولة الموقوفة من حضور المؤتمرات الدولية التي تدعو إليها الأمم المتحدة. أما فيما يتعلق بسريان وقف العضوية على الوكالات المتخصصة، فإنه يتوقف على أحكام اتفاقات ودساتير إنشاء هذه الوكالات وقواعد تنظيم العلاقة بينها وبين الأمم المتحدة. وعلى الرغم من ذلك الحرمان، إلا أن الدولة التي يفرض عليها هذا الجزاء، تظل مُلتزمة بالوفاء بكل الالتزامات

(1) تجدر الإشارة إلى أن ميثاق الأمم المتحدة قد أكد على نوعين من الوقف للعضوية: الوقف الشامل لكل حقوق العضوية وامتيازاتها، والوقف الجزئي المقتصر أثره على حرمان العضو من حق التصويت في الجمعية العامة.

(2) انظر: المادة الخامسة من ميثاق الأمم المتحدة.

(3) يُقصد بأعمال القمع والمنع الإجراءات والجزاءات التي تتخذ بموجب المواد (39، 41، 42) من ميثاق الأمم المتحدة.

(4) جدير بالذكر أن الفقرة الثانية من المادة الثامنة عشر من الميثاق قد نصت على أن: "تصدر الجمعية العامة قراراتها في المسائل العامة بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت وتشمل هذه المسائل ...، قبول أعضاء جدد في الأمم المتحدة، وقف الأعضاء عن مباشرة حقوق العضوية والتمتع بمزاياها، وفصل الأعضاء ...".

- د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات الدولية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص269. د. السيد أبوعيطة: الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مرجع سابق، ص418.

المترتبة على العضوية، إذ إن هذا الجزاء لا يعفيها من التزامات هذه العضوية وواجباتها، والذي يستمر حتى تزول الأسباب التي دعت إليه[1].

تجدر الإشارة إلى أن جزاء وقف عضوية الدولة، لم يطبق في تاريخ الأمم المتحدة ضد أي دولة من الدول الأعضاء، رغم أن الكثير من الدول قد أمعنت في انتهاكها لمبادئ الميثاق، وارتكابها العديد من الجرائم الدولية، ومع ذلك لم يحدث لتلك الدول أن تم وقف عضويتها. وما ترتكبه إسرائيل في حق الشعب الفلسطيني الأعزل من جرائم دولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية، لهو خير دليل على صحة ما ذهبنا إليه.

3- الطرد من الأمم المتحدة:

يُعدّ جزاء طرد دولة عضوًا من الأمم المتحدة من أقسى الجزاءات السياسية، التي يمكن أن تفرضها المنظمة الدولية على أي من أعضائها، إذ يُعبر هذا الجزاء عن خطورة الوضع الدولي، واتساع الفجوة بين المنظمة الدولية، والدولة المرتكبة للسلوك المخالف للالتزامات الدولية المقررة. جدير بالذكر، أن صك عصبة الأمم قد عرف جزاء الطرد من العصبة[2]، وكذلك ميثاق الأمم المتحدة تضمن جزاء الطرد إذا ما توافرت أسبابه وشروطه، التي أشار إليها الميثاق، والتي تنحصر في الشرط الموضوعي والشرط الإجرائي.

بالنسبة للشرط الموضوعي: فإنه يتحقق متى ثبت أن العضو الدولي قد أمعن في انتهاك مبادئ الميثاق، مع الإشارة إلى أن سلطة فرض هذا الجزاء هي مسألة تقديرية خاصة بالمنظمة، استنادًا إلى نص المادة السادسة من الميثاق التي تمنحها حق الطرد، ودون تعليق ذلك على قيود معينة. ولذلك فإن المنظمة ليست ملزمة بطرد العضو، بل يمكنها أن تمتنع عن طرده لأي سبب تراه[3].

---

(1) د. عبد الله الأشعل: المرجع السابق، ص271.
- Kelsen (H.): The Law of The United Nations ،Op. Cit. P.P.713 -715 .

(2) تجدر الإشارة إلى أن الفقرة الرابعة من المادة 16 من ميثاق عصبة الأمم قد نصت على جزاء الطرد، حيث نصت على أن "أي عضو في العصبة انتهك أي تعهد من تعهدات العصبة يجوز اعتباره أنه لم يعد عضوًا في العصبة بقرار من مجلس العصبة يوافق عليه مندوبو جميع الأعضاء الآخرين في العصبة الممثلين في المجلس" . وقد طبقت العصبة هذا الجزاء بالفعل على الاتحاد السوفيتي السابق بسبب عدوانه على فلندا بقراره الصادر في 14 ديسمبر 1939.

(3) د. إبراهيم أحمد شلبي: التنظيم الدولي، الدار الجامعية، القاهرة، 1987، ص261 ومابعدها.
- Kelsen (H.): The Law of The United Nations ،Op. Cit. P.P. 711- 713 .

أما فيما يتعلق بالشرط الإجرائي: فإنه يتمثل في صدور قرار من الجمعية العامة بالطرد بأغلبية ثلثي الأعضاء الحاضرين المشتركين في التصويت، وذلك تطبيقًا لنص الفقرة 2 من المادة (18) من الميثاق، وبناءً على توصية من مجلس الأمن، كما يلزم لصدور توصية مجلس الأمن بالطرد، إجماع الدول الأعضاء الدائمين في المجلس، وقد أسندت هذه المهمة لمجلس الأمن باعتباره الجهاز المنوط به حفظ السلم والأمن الدوليين عملًا بنص المادة 39 من الميثاق[1].

ولكن ما الأثر المترتب على قرار طرد الدولة العضو من المنظمة الدولية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن قرار الطرد تترتب عليه بعض الآثار منها: حرمان الدولة المطرودة من جميع الامتيازات والحقوق التي كانت تتمتع بها كعضو في الأمم المتحدة، وكذلك بالنسبة لجميع فروع الأمم المتحدة الرئيسية والثانوية، وفضلًا عن ذلك، حرمان الدولة من حضور المشاركة في المؤتمرات الدولية التي تعقد تحت رعاية المنظمة الدولية، وحرمانها أيضًا من عضوية محكمة العدل الدولية، باعتبار أن نظام المحكمة جزء لا يتجزأ من الميثاق، كما أن المحكمة تُعدّ أحد فروع الأمم المتحدة الرئيسية[2].

ولكن، هل من تطبيقات عملية لجزاء الطرد للدولة العضو في الممارسات الدولية؟

من الثابت أن هناك العديد من الدول قد ارتكبت جرائم دولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية وما زالت ترتكب بحق المجتمعات البشرية، على الرغم من أهمية هذا الجزاء. ولكن الواقع يؤكد أن هناك حالات كثيرة أمعنت فيها الدول في انتهاك مبادئ الميثاق وقواعده الآمرة، ورغم ذلك لم يطبق عليها مثل هذا الجزاء، وهو ما تفعله إسرائيل بحق الشعوب العربية بصفة عامة، والشعب الفلسطيني بصفة خاصة منذ قيامها عام 1948.

ومع ذلك، فقد كانت هناك محاولة سابقة لتطبيق جزاء الطرد لدولة عضو عام 1974 بحق دولة جنوب أفريقيا، بسبب ممارستها – آنذاك – لسياسة الفصل العنصري (Apartheid). إلا أن هذه المحاولة باءت بالفشل ولم يكتب لها النجاح؛ نظرًا لاستخدام

(1) د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات الدولية في القانون الدولي، مرجع سابق، ص255.

(2) د. عبد الله الأشعل: المرجع السابق، ص256.

أمريكا وإنجلترا وفرنسا لحق النقض (الفيتو) ضد قرار الطرد؛ الأمـــر الـــذى حـــال دون صدوره. ولذلك لم يتمكن مجلس الأمن في جلسته المنعقدة في 30 أكتوبر 1974 من اتخاذ قرار بتوصية الجمعية العامة بأن تطرد فورًا جنوب أفريقيا من الأمم المتحدة وفقًا لنص المادة (6) من الميثاق[1].

ب – الجزاءات الاقتصادية:

تحتل الجزاءات الاقتصادية أهمية كبيرة على الصعيد الدولي، حيث تهـــدف إلى التـــأثير على إرادة الدولة المستهدفة، وذلك لحملها على احترام التزاماتها الدولية، بحيـــث تصـــبح تصرفاتها متفقة مع قواعد ومبادئ القانون الدولي، وتتخذ هذه الجزاءات الدول، إمّا بشكل منفرد أو ثنائي أو جماعي، وقد تتخذ من خلال إحدى المنظمات الدولية أو الإقليمية ضـــد دولة أو مجموعة من الدول، وذلك لإجبار الدولة المخالفة على أن تجعل سلوكها متفقًا مع قواعد الشرعية الدولية[2]. ولقد فرضت الجزاءات الاقتصادية في إطار الأمم المتحدة تطبيقًا لنص المادة (41) من الميثاق التي أشارت إلى بعض أشكال الجزاءات والتي منها: "... وقف الصلات الاقتصادية والمواصلات الحديدية والبحرية والجوية والبريدية والبرقية واللاسلكية وغيرها من وسائل المواصلات...".

وفي هذا الصدد، يمكننا التمييز بين ثلاثة أشكال تتخذها الجزاءات الاقتصادية تتمثـــل في: الحظر الاقتصادي، والمقاطعة الاقتصادية، فضلًا عن فرض الحصار الاقتصادي وذلـــك لضمان فاعلية الحظر والمقاطعة، وسنتناول ذلك بشيء من الإيجاز، وذلك على النحو الآتي:

1- الحظر الاقتصادي:

يقصد بالحظر الاقتصادي الذي يتم فرضه كجزاء على الدولـــة المخالفـــة لالتزاماتهـــا الدولية، بأنه يتضمن منع إرسال الصادرات إلى الدولة أو الدول المستهدفة بهذا الجزاء[3].

---

(1) د. عبد الله الأشعل: مرجع سابق، ص260. د. إبراهيم أحمد شلبي: التنظيم الدولي، مرجـــع ســـابق، ص263. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص357.

(2) د. محمد مصطفى يونس: النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقـــوق – جامعـــة القاهرة، 1985، ص65 ومابعدها. د. فاتنة عبد العال أحمد: مرجع سابق، ص24.

(3) د. محمد مصطفى يونس: النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، مرجع سابق، ص64.

ولذلك؛ يعد الحظر الاقتصادي من أخطر وسائل الجزاءات الاقتصادية، إذ يؤدي إلى اهتزاز النظام الاقتصادي للدولة، وحرمان الشعب من السلع التي يحتاجها مما قد يؤدي إلى حالة من السخط الشعبي على الحكومة، ومن ثم سيكون له بالغ الأثر في تغيير سياسة الدولة، ومنعها من إتيان فعل مخالف لأحكام القانون الدولي(1).

ولكي يكون الحظر الاقتصادي فعالًا، ينبغي أن يقترن بتطبيق إجراءات الحصار السلمي، كما ينبغي أن يصاحبه بإجراءات قانونية تحول دون تداول الصادرات والواردات من وإلى الدولة المخالفة في الموانئ والمطارات.

وغالبًا ما تقوم المنظمة الدولية بحث الدول الأعضاء بفرض حظر على دولة معينة، وتترك لهذه الدول تقرير نوع الصادرات الحيوية التي يجب أن يشملها الحظر، بينما نجد في حالات أخرى تقوم المنظمة بتحديد نوع السلع المحظور التعامل بها مع الدول المخالفة، حيث تشمل – على سبيل المثال – الأسلحة والذخائر ومواد الطاقة البترولية وأية سلعة أخرى يمكن استخدامها في مجال إنتاج الأسلحة(2).

ومن أمثلة تطبيق الحظر في العلاقات الدولية، الحظر الجوي والعسكري الذى فرضه مجلس الأمن على ليبيا بموجب القرار رقم 748 عام 1992، وذلك بناءً على ذريعة تقول: أن ليبيا تمارس سلوكًا معاديًا يقوم برعاية العمليات الإرهابية، وتقاعسه عن تنفيذ قرارات مجلس الأمن السابقة مثل القرار رقم 731؛ الأمر الذى يُشكل تهديدًا للسلم والأمن الدوليين.

وقد شمل الحظر منع مد أو بيع أي معدات عسكرية وخاصة الطيران، وكذلك حظر تقديم خدمات للطيران الليبي. كما صدر القرار رقم 883 في نوفمبر 1993، والذي

---

(1) Daoudi (M.) and Dajani: Economic Sanctions ،ideals and Experience ، London Routledge and Kegan Paul ،1983 ،P.P. 25 – 28.

(2) حريٌ بالذكر أن الولايات المتحدة الأمريكية تُعدّ من أكثر الدول استخدامًا لجزاء الحظر في علاقتها الدولية، حيث تشير الدراسات إلى لجوئها لفرض هذا الجزاء في أكثر من مائة حالة، منها على سبيل المثال، فرضها الحظر على الاتحاد السوفيتي السابق على إثر غزوه لأفغانستان في 29 ديسمبر 1979، حيث تم الحظر على تصدير: الحبوب، التقنيات الدقيقة، الفوسفات. كما فرضت على الصين حظر مبيعات الأسلحة وجميع الاتصالات العسكرية، وذلك على إثر مذبحة ساحة (تيان إن سين) التي راح ضحيتها المئات من الضحايا.

بموجبه تم تشديد العقوبات السابقة، كما تم تجميد الأصول الليبية في الخارج، وامتداد الحظر ليشمل جميع الصادرات الليبية[1].

2- المقاطعة الاقتصادية:

تُعدّ المقاطعة الاقتصادية شكلًا حديثًا من أشكال الجزاءات الاقتصادية، وتعني تعليق التعامل الاقتصادي والعلاقات الاقتصادية والتجارية مع دولة ما، أو حظر إنشاء عوامل الإنتاج على إقليمها وتقوم المنظمات الدولية بدعوة الدول الأعضاء، أو رعاياها لتطبيق المقاطعة الاقتصادية على الدولة المخالفة لالتزاماتها الدولية، وتتخذ المقاطعة أشكالًا مختلفة[2]. وللمقاطعة الاقتصادية أثر كبير على التوازن الاقتصادي للدولة، ذلك أنّ الدولة في العصر الحديث ترتبط بعلاقات اقتصادية كبيرة ومتشابكة مع الدول الأخرى، مما يجعلها في اعتماد مستمر على التعاون الاقتصادي، إما باحتياجها لسلع أجنبية لإشباع حاجاتها الداخلية أو لتسويق منتجاتها خارجيًا، أو الحصول على مساعدات وتسهيلات وغيرها من العلاقات التبادلية بين الدول، فإذا ما تعرضت هذه الدولة للمقاطعة فسوف يؤدي ذلك إلى خلل قد لا يمكن معالجته بسهولة[3].

والواقع أن المقاطعة الاقتصادية، تُعدّ من أخطر وأحدث أساليب الجزاءات الاقتصادية، والتي سوف يكون لها مستقبل كبير في التأثير على المنازعات الدولية، على الرغم مما تسببه من أضرار للدول الأخرى المتعاملة مع الدولة المخالفة لالتزاماتها الدولية، إلا أن لها أثرًا كبيرًا على إرادة الدولة المخالفة، والنيل من حريتها في ممارسة حقوقها السيادية والتزاماتها الدولية. وفي هذا الصدد: نجد أن الأمم المتحدة قد لجأت إلى فرض هذا الجزاء في العديد من المنازعات والممارسات الدولية، حيث فرضته على دولة جنوب أفريقيا[4] بسبب سياسة

---

(1) Nico Schrijver; " The use of Economic Sanctions by United nations Security Council " in International Economic Law and Armed Conflict" ed. Harry H.G. past ،Martinus Nijhaff pub. 1994. P.P. 137 -139.

(2) د. محمود حسن حسني: العقوبات الاقتصادية الدولية والعالم العربي، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، السنة التاسعة، القاهرة، 1999، ص7 ومابعدها.

(3) د. فاتنة عبد العال أحمد: العقوبات الدولية الاقتصادية، مرجع سابق، ص39 ومابعدها.

(4) د. بطرس بطرس غالي: الأمم المتحدة والفصل العنصري من عام 1948 حتى 1994، سلسلة الكتب الزرقاء، مطبوعات الأمم المتحدة، المجلد الأول، ص43.

التمييز العنصري وذلك بموجب قرار مجلس الأمن رقم 232 الصادر في 6 ديسمبر 1966، وكذلك القرار رقم 253 الصادر في مايو 1968. كما فرض مجلس الأمن العديد من القرارات الأخرى في العديد من النزاعات الدولية، كالعراق[1]، الذى تم إحكام فرض المقاطعة عليه بصورة غير مسبوقة على الساحة الدولية.

كما تم فرض جزاء المقاطعة أيضًا على يوغسلافيا (صربيا ومونتينغرو) بسبب اشتراكهما في الجرائم التي ارتكبت في جمهورية البوسنة والهرسك، وذلك بموجب قرار مجلس الأمن رقم 757 الصادر في 30 مايو 1992[2].

3- الحصار الاقتصادي:

يمثل الحصار أشد أنواع الجزاءات الاقتصادية الدولية قاطبةً – في الوقت الراهن بصفة خاصة – حيث يعتبر تطويقًا اقتصاديًا للدولة المطبق ضدها الحصار، بل وللدول المجاورة لها في بعض الأحيان[3]، وفي هذا السياق، يُعرف د. علي صادق أبوهيف الحصار بانه: "منع دخول وخروج السفن من وإلى شواطئ الدولة بقصد حرمانها من الاتصال بالدول الأخرى عن طريق البحر"[4].

ووفقًا لهذا المفهوم فإن الحصار كجزاء يستند إلى نص المادة (42) من الميثاق كشكل من أشكال الجزاءات، حيث حددت هذه المادة الأعمال والجزاءات التي تنفذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية، وكان من ضمنها الحصار. جدير بالذكر، أنه إذا كان الغرض من الحصار هو ضمان فاعلية الحظر والمقاطعة الاقتصاديين المفروضين على الدولة المنتهكة لالتزاماتها الدولية وفقًا لأحكام القانون الدولي، فإنه ولأجل تحقيق هذا الغرض،

---

(1) د. فاتنة عبد العال أحمد: العقوبات الدولية الاقتصادية، مرجع سابق، ص216. د. رياض القيسي: القانون الدولي الإنساني وتجربة العراق مع الأمم المتحدة في حرب الخليج عام 1991، دورية المستقبل العربي، 2001، ص54.

- Richard Falk: International Law and Collective security,(AJ.I.L) ،Vol. 29 ، 1992 ،P.P. 503 – 510.

(2) د. صلاح عبد البديع شلبي: التدخل الدولي ومأساة البوسنة والهرسك، الطبعة الأولى، القاهرة، 1996، (ب، ن)، ص44 ومابعدها. د. ياسين سيف الشيباني: مواجهة العدوان في القانون الدولي وفي سلوك الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 1997، ص284 ومابعدها.

(3) د. محمد عبد الوهاب الساكت: مرجع سابق، ص215.

(4) د. علي صادق أبوهيف: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص769.

فإننا نعتقد ضرورة التعامل مع هذا الحصار بمفهومه الواسع من حيث النطاق والشمول، بحيث لا يقتصر على شواطئ الدولة ومنافذها البحرية، وإنما ينبغي أن يتسع ليشمل كل منافذها الحدودية البرية والبحرية والجوية.

ولكن، يلاحظ على أعمال مجلس الأمن أنها غالبًا ما تتسم بالانتقائية، عند فرض الحصار الاقتصادي كجزاء في المنازعات والصراعات الدولية. والمثال الأبرز على ذلك، فرضه الحصار الشامل – الجائر– الذى طبقه مجلس الأمن على العراق[1] عام 1990، وفي نفس الوقت يتغاضى عن الممارسات غير المشروعة التي تقوم بها إسرائيل في حق الأمة العربية منذ قيامها عام 1948.

ج- الجزاءات العسكرية:

يُقصد بالجزاءات العسكرية وفقًا لميثاق الأمم المتحدة، الاستخدام المشروع للقوة المسلحة كأثر لأنتهاك أحد أشخاص القانون الدولي للقواعد المتعلقة بالأمن والسلم الدوليين[2].

ويشمل هذا المفهوم العديد من الجزاءات الجماعية التي يتم اتخاذها وفقًا لمفهوم الأمن الجماعي، عن طريق مجلس الأمن، غير أنها تتميز بكونها تتطلب استخدامًا مباشرًا للقوة لفرض حفظ السلم والأمن الدوليين وفقًا لنص المادة (42) من الميثاق، والتي تنص على أن: "إذا رأى مجلس الأمن أن التدابير المنصوص عليها في المادة (41) لا تفي بالغرض، أو ثبت أنها لم تفِ به، جاز له أن يتخذ بطريق القوات الجوية والبحرية والبرية من الأعمال ما يلزم لحفظ السلم والأمن الدوليين أو لإعادته إلى نصابه"[3].

---

(1) لقد فرض مجلس الأمن الدولي بموجب قراره رقم 665 الصادر في 25 أغسطس 1990 الحصار على العراق، وبعد فرضه المقاطعة الشاملة، رأت الولايات المتحدة الأمريكية أن هذا الجزاء غير كاف لإجبار العراق على الامتثال للشرعية الدولية، ثم بعد ذلك توسع مجلس الأمن في مفهوم الحصار ليشمل المجال الجوي ولأول مرة في تاريخ المجلس حيث قام بموجب قراره رقم 670 الصادر في 25 سبتمبر 1990، والذي مد بموجبه نطاق المقاطعة والحصار المفروضين على العراق بموجب قراري المجلس رقم 661 و 665 عام 1990 لتشمل هذه الجزاءات المجال الجوي أيضًا . انظر:
– د. عمرو رضا بيومي: نزع أسلحة الدمار الشامل العراقية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق – جامعة عين شمس، 2000، ص98 ومابعدها. د. محمد عبد الوهاب الساكت: مرجع سابق، ص199.

(2) د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص397.

(3) د. الطاهر منصور: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص83 ومابعدها.

ولكن، هل يتوقف تطبيق هذه الجزاءات على طلب الدولة المرتكب بحقهـا الجريمـة الدولية؟ أم أن لمجلس الأمن أن يبادر بتطبيقها من تلقاء نفسه كونه المعني بحفـظ السـلم والأمن الدوليين؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نرى بأن على مجلس الأمن الدولي أن يبادر من تلقاء نفسه بفرض هذه الجزاءات على الدولة المخالفة، باعتبار أن الحفاظ على السلم والأمن الدوليين هو أمر يتعلق بمصالح الجماعة الدولية، وليس وضعًا خاصًا يهم الدول المتنازعة فحسب[1].

ولذلك؛ فإن مصلحة الجماعة الدولية – وليست مصلحة الدولة المرتكب بحقها الجرائم الدولية – هي التي تملي على مجلس الأمن سرعة فرض هذه الجزاءات، وإن اعتراض الدولة المعتدى عليها لا يمنع مجلس الأمن من فرض هذه الجزاءات، كما لا يمكن لهذه الدولـة أن تعرقل فرض هذه الجزاءات بالاحتجاج في مواجهة المجلس بقيد الاختصاص الداخلي.

وهذا ما أكده ميثاق الأمم المتحدة، الذى استثنى من الدفع بقيد الاختصاص الداخلي، الجزاءات الدولية التي يتم فرضها من قبل مجلس الأمن وفقًا لأحكام الفصل السـابع مـن الميثاق، وهو ما تضمنته المادة (7/2) من الميثاق التي نصت على أنه: "ليس في هذا الميثـاق ما يسوّغ للأمم المتحدة أن تتدخل في الشؤون التي تكون من صميم السـلطان الـداخلي لدولة ما، وليس فيه ما يقتضي الأعضاء أن يعرضوا مثل هذه المسائل لأن تحل بحكم هـذا الميثاق، على أن هذا المبدأ لا يخل بتطبيق تدابير القمع الواردة في الفصل السابع".

ومن خلال النص السابق يتضح أن الميثاق قد أكد على أن مصلحة الجماعة الدولية في إعادة الاستقرار مقدمة على المصلحة الفردية لكل دولة على حدة. غير أن العديـد مـن الآراء الفقهية قد ذهبت نحو القول: بإنه من المستحسن أن يستنير مجلس الأمن برأي الدولة المرتكب في حقها الجريمة الدولية عند فرض هذه الجزاءات الدولية[2].

ولعل أبرز التطبيقات الجزائية العسكرية الدولية – في الوقت الراهن – هـي حالـة حرب الخليج الثانية، والتي كانت بسبب غزو العراق لدولـة الكويـت في 2 أغسـطس 1990. لذا فقد طبق مجلس الأمن الدولي خلال إدارته لهذه الأزمة المـادة (42) بصـرامة

(1) د. حسام أحمد هنداوي: حدود سلطات مجلس الأمن في ضوء قواعد النظام العالمي الجديد، 2000، ص91.
(2) د. حسام أحمد هنداوي: المرجع السابق، ص92.

شديدة؛ بحيث بدأ بالجزاءات غير العسكرية، كالجزاءات الاقتصادية مثل: المقاطعة، والحصار البحري والجوي بموجب قرار مجلس الأمن رقم 660 في 1990/8/2 والقرار رقم 661 في 1990/8/6، والقرارين رقم 665 ورقم 670 المتعلقين بالحظر الاقتصادي والبحري والجوي.

وبعد أن رفض العراق - وهنا كانت الغلطة الكبرى للنظام العراقي الذي لم يستشعر خطورة الرفض - الامتثال لقرارات الشرعية الدولية التي تطالبه بالانسحاب من دولة الكويت، وبعد أن استنفذ مجلس الأمن كل الوسائل السياسية والدبلوماسية، وكذا الجزاءات غير العسكرية، التي لم تفلح في إقناع العراق بالانسحاب، عندها قرر مجلس الأمن الدولي اللجوء إلى الجزاءات العسكرية، وذلك من أجل إرغام العراق على مغادرة الكويت، بموجب القرار رقم 678 الذى رخص للدول المتحالفة مع الكويت بأن تستخدم كل الوسائل اللازمة لتنفيذ قرارات مجلس الأمن الخاصة بانسحاب العراق من دولة الكويت، وإعادة السلام والأمن الدوليين إلى نصابيهما، ما لم يبادر العراق من تلقاء نفسه بالانسحاب من الكويت في غضون موعد أقصاه 1991/1/5.

وفضلًا عن ذلك، طلب القرار من جميع الدول تقديم المساعدة والمساندة اللازمتين للأعمال التي سوف تتخذ من أجل تنفيذ هذا القرار، ثم طلب من الدول أيضًا أن تحيط المجلس بصفة دورية بما يتم اتخاذه من أعمال بمقتضى هذا القرار - التدميري - التاريخي[1].
ومن جانبنا نعتقد أن كل هذه الجزاءات الدولية بما فيه استخدام القوة المسلحة التي استخدمت ضد العراق - وإن كانت في ظاهرها تتسم بالشرعية الدولية- إلا أنها كانت مرسومة سلفًا من قبل أمريكا بغرض تدمير القدرات العراقية، فضلاً عن آثارها السلبية التي ستنصرف إلى مجموع الشعب دونما ذنب له؛ الأمر الذى يؤدي للقول بقيام المسؤولية الجنائية الجماعية، وهي فكرة مهجورة على المستوى الدولي، كما أنها تتصادم مع فكرة العدالة الجنائية[2].

---

(1) Lovolle (R.): " The Law of The United Nations and The use of force under The relevant Security Council resolution of 1990 and 1991 to resolve The Persian gulf Crisis " N.Y.B.I.L ‹Vol. XXII. p.23.

(2) والدليل على ذلك ما تشهده الممارسات الدولية من ازدواجية في تطبيق قرارات الشرعية الدولية، حيث يلاحظ وبشكل فاضح أن مجلس الأمن الدولي يطبق أحكام الميثاق بصرامة بالغة إذا ما تعلق الأمر بدولة عربية أو إسلامية، =

المطلب الثاني
مدى صلاحية الجزاءات الدولية لإقرار مسؤولية الدولة الجنائية

من الثابت أن الدولة التي تنتهك أحكام القانون الدولي، قد تتعرض لبعض الجزاءات الدولية من قبل الهيئات الدولية المخولة بذلك، كالجزاءات غير العسكرية. مثال ذلك: الجزاءات السياسية أو الاقتصادية. وقد تتعرض فضلًا عن ذلك للجزاءات العسكرية. غير أن هذه الجزاءات التي تفرض على الدولة التي تخل بالتزاماتها الدولية، لا تتم إلا بصورة استثنائية، كما لا تكسب المسؤولية الدولية الصفة الجزائية. بيد أن هذا السلوك الاستثنائي لا يتوقف نجاحه أو فشله على اعتبارات موضوعية دائمًا، وإنما يتأثر بسياسات الدول الكبرى ومصالحها، مما يجعل تطبيق تلك الجزاءات رهنًا باتفاق الدول بالدرجة الأولى، على الرغم من الأهمية الكبيرة لاستخدام هذه الجزاءات للحفاظ على السلم والأمن الدوليين، وردع العدوان كأثر قانوني مباشر على تحميل الدولة التي تُهدد السلم أو تعتدي على غيرها من الدول بالمسؤولية، لاسيما عند ارتكابها لجريمة ضد الإنسانية.

وإذا كان بعض الفقه الدولي، قد ذهب إلى القول بمسؤولية الدولة الجنائية عن الجرائم الدولية التي ترتكبها[1]، واستشهدوا على ذلك بالعقوبات التي فرضها مجلس الأمن الدولي في العديد من الصراعات الدولية، كتلك العقوبات التي فرضها على العراق إبان احتلاله لدولة الكويت، وما طبقه أيضًا حلف شمال الأطلسي (NATO) عندما استخدم القوة المسلحة ضد الاعتداءات الصربية على المناطق الآمنة التي أعلنتها الأمم المتحدة في جمهورية البوسنة والهرسك عام 1992، وقد اعتبر هذا الفقه أن تلك العقوبات الدولية تُعدّ بمثابة عقوبات جنائية تطبق على الدول حال انتهاكها لأحكام القانون الدولي. وإذا كان لهذا الرأي أن يحمد له سعيه الجاد نحو محاولة إسناد المسؤولية الجنائية الدولية للدولة، إلا أنه – من وجهة نظر الباحث– قد ضل الطريق، وذلك حين أضفى الطبيعة الجنائية على

=وفي الوقت نفسه نراه يتغاضى عن ما تقوم به إسرائيل من ممارسات إجرامية يومية في حق أبناء الشعب الفلسطيني الصامد، وما تقوم به أيضًا أمريكا (دولة الاستكبار العالمية) في العراق من انتهاكها لكل صنوف حقوق الإنسان والمثال الأبرز للانتهاكات التي حدثت في سجن أبوغريب من قبل الجنود الأمريكيين دونما عقاب؛ الأمر الذى يجعل تحقيق العدالة الدولية عبر الأمم المتحدة – في رأينا – أمرًا بعيد المنال في الوقت الراهن.

(1) د. عمر المحمودي: مرجع سابق، ص96. د. سالم الأوجلي: مرجع سابق، ص313. د. رجب عبد المنعم متولي: مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضي الغير بالقوة، مرجع سابق، 375. د. بن عامر التونسي: مرجع سابق، ص283.

العقوبات التي يوقعها مجلس الأمن الدولي، بمقتضى أحكام الفصل السابع من الميثاق. ذلك أن النتيجة المترتبة على عدم وجود دوائر للقضاء الجنائي في القانون الدولي، أمر ينفي الصفة الجنائية عن مسؤولية الدولة، كما ينفي هذه الصفة أيضًا عن الجزاءات والعقوبات التي يمكن أن تفرض عليها، باعتبار أن العقوبات الجنائية حسب المبدأ الذى يقره الجميع تحددها دوائر القضاء الجنائي، وإن مثل هذه الدوائر ليس لها أي وجود في نطاق منظمة الأمم المتحدة، كما لم يكن لها وجود أيضًا في ظل عهد عصبة الأمم[1]. ولذلك؛ فإن الإقرار بوجود المسؤولية الجنائية للدولة، أمر يقتضي أن يكون للمجتمع الدولي برمته تنظيم قادر على متابعة الأعمال غير المشروعة، وتوجيه الاتهام بارتكاب الجريمة الدولية باسم هذا المجتمع، وهو أمر يستلزم أن يكون هناك جهاز ذو طابع قضائي يحتكر مهمة الاتهام والحكم، وبدون وجود مثل هذا الجهاز تظل المسؤولية عن الجريمة الدولية نظامًا يفتقر إلى الفاعلية والكمال، تحكمه تيارات التوازن الدولي وتحيط به كل مخاطر النزاع.

ولهذا، فإن وجود مثل هذا الجهاز أو التنظيم – على الأقل في الوقت الراهن – يعد أمرًا بعيد المنال في ظل عالم تسوده النزعة الفردية، فضلًا عن سيطرة الدول العظمى على مقدراته، ولما تملكه من قوة اقتصادية وتقنية وسياسية، بحيث يعجز أي جهاز مهما أعطي من صلاحيات وقدرات عن توقيع العقوبة الدولية. وهذا الكلام ينطبق أيضًا على المحكمة الجنائية الدولية التي أنشئت في 1998، فالهيمنة الدولية التي سوف تفرضها الدول الكبرى على نظامها الأساسي، ستحول دون تحقيق هذه المؤسسة القضائية الدولية لآمالها المرجوة منها، وستؤثر كثيرًا في قدراتها على تحقيق العدالة الدولية المنشودة بين أعضاء المجتمع الدولي[2].

وإذا كان من حق مجلس الأمن الدولي أن يوقع العديد من الجزاءات الدولية، في حق الدولة التي تنتهك أحكام القانون الدولي، إلا أن هذه الجزاءات وإن أخذت شكل الجزاءات الجنائية، إلا أنها لا تُعدّ كذلك، نظرًا لكونها جزاءات تفرض بقرارات ذات طابع

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص251. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص187. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص324.

(2) د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص604. د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص369.

- **Mark (K.): The problem of International personality of Individuals ، (A.J.I.L,) ،Vol. 50 ،1998 ،P.P..538 – 542.**

سياسي، ويعني ذلك أنها تصدر عن أجهزة سياسية، تتحكم دائمًا في توجيهها الاعتبارات والمصالح السياسية، وهي اعتبارات ومصالح شخصية وغير موضوعية، وهي في الغالب لا يسبقها إجراءات موضوعية من تحقيق أو غيره بهدف تحقيق العدالة الجنائية؛ وعليه لا يمكن القول بأن الجزاءات التي يطبقها مجلس الأمن بحق الدولة المخالفة، تمثل جزاءات جنائية ضد الدولة، بما يعني تحقق المسؤولية الجنائية الدولية[1]. ولذلك؛ فإن مجلس الأمن الدولي غير مؤهل حاليًا لأداء هذه المهمة، وما حدث إبان الغزو العراقي للكويت في 2 أغسطس 1990، لا يمكن الاعتداد به كسابقة دولية في هذا الشأن. وبهذا الخصوص يقول د. علي إبراهيم: "... إن الغزو العراقي للكويت عام 1990، قد صاحبته ولازمته اعتبارات عديدة، سياسية واقتصادية وإستراتيجية جعلت الولايات المتحدة الأمريكية تحرك مجلس الأمن في اتجاه معين واستصدرت منه قرارات عديدة وفقًا للفصل السابع من الميثاق، إلا أن هذا يعد استثناءً يصعب تكراره مرة أخرى، مما يؤكد أن المسؤولية الدولية مازالت مسؤولية مدنية[2].

وصفوة القول:

إننا نرى أن المسؤولية الدولية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية تنحصر في المسؤولية التقليدية، أي التعويض وإعادة الحال إلى ما كانت عليه إن أمكن ذلك، أو الترضية. كما نتفق مع بعض الآراء التي قيلت في لجنة القانون الدولي، والتي تدعو إلى إعمال فكرة التعويض الرادع أو فكرة التعويض التأديبي، مستندة في ذلك إلى النظام المعروف فيما يسمى بقانون السوابق القضائية الإنجليزية، والذي يعرف هذا النوع من التعويض، ويتعلق الأمر هنا بشريحة عليا من التعويض تُمنح للطرف المتضرر، زيادة على المقدار المادي للخسارة الفعلية، إذا ما اقترن الضرر الذى لحق بالدولة المضرورة بظروف مشددة، مثل: العنف والتعسف ونية الإيذاء والتصرف بسوء نية من جانب الدولة مرتكبة الفعل، ولاشك أن الغرض من هذا النوع من الجبر هو أن يجعل من الدولة المخطئة عبرة لغيرها من الدول[3].

---

(1) د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص188. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص325. د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص118.

(2) د. علي إبراهيم: الحقوق والواجبات الدولية في عالم متغير، مرجع سابق، 574 وما بعدها.

(3) انظر: في عرض هذا الرأي: د. محمد بهاء الدين باشات: مرجع سابق، ص151. د. عبد الرحيم صدقي: القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص74. د. السيد أبوعيطة: مرجع سابق، ص391.

الفصل الثالث

الدفوع الخاصة بامتناع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية

تمهيد وتقسيم:

لما كان الأصل في سلوك الإنسان هو الإباحة، وأن الاستثناء هو التحريم عملًا بمبدأ "لا جريمة ولا عقوبة إلا بنص". فإن حدث وسلك الشخص سلوكًا يصطدم بأحد نصوص التجريم عُدّ هذا السلوك جريمة. غير أن هناك حالات معينة قد يأتيها الشخص وهي تمثل من حيث الظاهر جريمة، بتوافر كل عناصرها، ومع ذلك لا نكون أمام جريمة؛ نظرًا للظروف والملابسات الموضوعية التي اُرتكب فيها السلوك، وهو ما يعرف في فقه القانون الجنائي بحالات امتناع المسؤولية الجنائية[1].

---

(1) تجدر الإشارة إلى أن هناك قواعد إجرائية قد جاء النص عليها كتفسير لنظام المحكمة الجنائية الدولية في شأن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، وقد وردت ضمن القواعد الشكلية والإجرائية التي أقرها مؤتمر (روما) في شأن المحكمة الجنائية الدولية, كي تنظم العمل أمامها, ومن هذه القواعد المتعلقة بامتناع المسؤولية الجنائية الدولية, القواعد (79, 80, 81), ونعرض لها كما يلي:

– القاعدة رقم (79) وهي خاصة بالكشف عن الأدلة من جانب الدفاع:

1– يخطر الدفاع المدعي العام بعزمه على:

(أ) تقديم دليل بعدم وجود المتهم في مكان الجريمة؛ وفي هذه الحالة يحدد الإخطار المكان أو الأماكن التي يدعي المتهم أنه كان موجودا فيها وقت وقوع الجريمة المزعومة، وأسماء الشهود وأية أدلة أخرى ينوي المتهم الاعتماد عليها لإثبات عدم وجوده في مكان الجريمة ؛ أو

(ب) الاستناد إلى سبب امتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في الفقرة (1) من المادة (31)؛ وفي هذه الحالة يحدد الإخطار أسماء الشهود وأية أدلة أخرى ينوي المتهم الاعتماد عليها في تحديد السبب.

2– مع إيلاء الاعتبار الواجب إلى المهل الزمنية المنصوص عليها في قواعد أخرى؛ يتعين توجيه الإخطار بموجب القاعدة الفرعية (1) قبل فترة كافية لتمكين المدعي العام من التحضير والرد على نحو واف. ويجوز للدائرة التي تنظر في المسألة أن تمنح المدعي العام تأجيلاً لمعالجة المسألة التي أثارها الدفاع.

3– عدم قيام الدفاع بالإخطار بموجب هذه القاعدة لا يحد من حقه في إثارة مسائل تتناولها القاعدة الفرعية (1) وتقديم أدلة.

4– لا تمنع هذه القاعدة إحدى الدوائر من إعطاء أمر بكشف أي أدلة أخرى.

– القاعدة (80) والتي تتضمن الإجراءات المتعلقة بالاستناد إلى سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب الفقرة (3) من المادة (31):1– يخطر الدفاع كلاً من الدائرة الابتدائية والمدعي العام بنيته إبداء سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب=

ومن هنا؛ قد درج الفقه الجنائي على تقسيم حالات امتناع المسؤولية الجنائية إلى حالتين:

1- **حالات الإباحة:** وهي الحالات التي تعني نفي الصفة غير المشروعة عن الفعل، وهي ذات طبيعة موضوعية[1]. بمعنى أن الفعل لا يوصف بأنه غير مشروع، إلا إذا ثبت أنـه لا

=الفقرة (3) من المادة (31). ويتم ذلك قبل بدء المحاكمة بفترة كافية لتمكين المدعي العام من الإعداد للمحاكمة إعداداً وافياً.

2- بعد تقديم الإخطار بموجب القاعدة الفرعية (1) تستمع الدائرة الابتدائية إلى المدعي والدفاع قبل الفصل في إمكـان تقديم الدفاع السبب المتعلق بامتناع المسؤولية الجنائية.

3- إذا سُمح للدفاع بالاحتجاج بالسبب يجوز للدائرة الابتدائية أن تمنح المدعي العام مهلة لإعداد رده على السبب.

- القاعدة (81) تقييد الكشف عن الأدلة:

1- لا تخضع للكشف التقارير أو المذكرات أو المستندات الداخلية الأخرى التي يعدها أحد الطـرفين أو مسـاعدوه أو ممثلوه فيما يتعلق بالتحقيق أو في الأعداد للدعوى.

2- عندما تكون بحوزة المدعي العام أو تحت إمرته مواد أو معلومات يجب الكشف عنها طبقاً للنظام الأساسـي, ولكـن الكشف عنها قد يلحق ضرراً بالتحقيقات الإضافية أو الجارية, يجوز للمدعي العام أن يطلب إلى الدائرة التي تعالج المسألة إصدار حكم بشأن وجوب أو عدم وجوب الكشف للدفاع عن هذه المواد أو المعلومات. وتستمع الـدائرة إلى جانـب واحد بشأن هذه المسألة، ولكن لا يجوز للمدعي العام تقديم هذه المواد أو المعلومات كأدلة في أثناء جلسـة الإقـرار دون الكشف عنها مسبقاً للمتهم بالشكل اللازم.

3- عندما تكون التدابير اللازمة لضمان سرية المعلومات قد اتُخذت وفقاً للمواد (54, 57, 64, 93) ووفقاً أيضـاً للمادة (68) من أجل حماية أمن الشهود والمجني عليهم وأفراد أسرهم, لا يُكشف عن تلك المعلومات, إلا وفقاً لهذه المواد وفي الحالات التي يمكن أن يُعرّض فيها الكشف عن المعلومات سلامة الشهود للخطر, تتخذ المحكمة تدابير لإبلاغ الشهود سلفاً.

4- تتخذ الدائرة التي تنظر في المسألة, بمبادرة منها أو بطلب من المدعي العام, أو المتهم أو أي دولة, ما يلزم من خطوات لكفالة سرية المعلومات طبقاً للمواد (54, 72, 93), ولحماية سلامة الشهود والمجني عليهم وأفراد أسرهم, طبقاً للمادة (68), ولا سيما من خلال السماح بعدم كشف هويتهم قبيل بدء المحاكمة.

5- عندما تكون بحوزة المدعي العام أو تحت أمرته مواد أو معلومات جرى كتمانها بموجب الفقرة (5) من المادة (68) لا يجوز فيما بعد تقديم هذه المواد أو المعلومات كأدلة في أثناء جلسة الإقرار أو المحاكمة دون الكشف عنها مسبقاً للمتـهم بالشكل الملائم.

6- عندما تكون بحوزة الدفاع أو تحت أمرته مواد أو معلومات خاضعة للكشف, يجوز, في الظروف المشابهة للظروف التي تتيح للمدعي العام الاستناد إلى الفقرة (5) من المادة (68), كتمانها وتقديم موجز لها بدلاً من ذلك. ولا يجوز بعد ذلـك تقديم هذه المواد أو المعلومات كأدلة في أثناء جلسة الإقرار أو المحاكمة دون الكشف عنها مسبقاً للمدعي العام بالشـكل الملائم.

راجع في الإشارة إلى هذه القواعد الدكتور/ محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية – مدخل لدراسـة أحكـام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي, مرجع سابق, ص 379 – 380.

(1) د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، دار النهضة العربية، 1981، ص305.

يخضع لسبب إباحة[1]. فإن رفع عن الفعل الصفة الإجرامية، عاد الفعل مـرة أخـرى إلى أصله المباح.

2- **موانع المسؤولية:** هي الحالات التي تعني أنه رغم قيام الجريمة، إلا أن هناك صفة لحقت بالجاني رفعت عنه المسؤولية الجنائية. وهي تعبر عن حالات تتجرد فيها الإرادة مـن القيمة القانونية، فلا يعتدّ بها القانون، ولا تصلح لأن تكون محلًا للمسؤولية[2].

ومن ثم؛ تسمى هذه الحالات بالأسباب المانعة من قيام المسؤولية أو موانع المسـؤولية، ويترتب على ذلك نتيجتان:

الأولى: إن مانع المسئولية لا ينتج أثره إلا فيمن تتوافر فيه من الجناة، أما غـيره مـن الفاعلين للجريمة معه والشركاء فيها، فتبقى مسؤوليتهم عنها كاملة.

الثانية: أنه مادامت الصفة الجنائية للفعل باقية، فقد يلزم الفاعل بتعويض ما ينتج عنه من الضرر، على الرغم من عدم مسؤوليته عنه جنائيًا.

وبذلك يتضح الفارق ما بين موانع المسؤولية التي تؤثر على الركن المعنوي للجريمـة، ولا شأن لها بركنها الشرعي. وبين أسباب الإباحة التي تؤثر على الركن الشرعي للجريمـة فيصبح الفعل بموجبها مباحاً. ومن ثم؛ لا يُسأل مرتكبه عنه ولا يوقع عليه عقاب من أجله. بمعنى آخر موانع المسؤولية تتعلق بالفاعل، بينما أسباب الإباحة تتعلق بالفعل[3].

ويختلف مسلك القانون الدولي الجنائي عن القانون الجنائي الداخلي، من حيث تحديـد حالات امتناع المسؤولية الجنائية. إذ لم يحدد الأول حالات امتنـاع المسـؤولية تحديـدًا موضوعيًا، يتفرع عنه حصر هذه الحالات طبقًا للتحديد الموضوعي، كما فعـل القـانون الجنائي الداخلي، بل تناول هذه الحالات مباشرة، بحيث يمكن أن نتلمسـها مـن خـلال المعاهدات الدولية والعرف الدولي، فضلًا عن السوابق القضائية[4].

---

(1) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، طبعة 1977، ص158.

(2) د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص540.

(3) Bassiuoni ‹M. Cherif,: Impunity for International Crimes ‹71 U. COLO. L ‹REV ‹409‹ (2000).

(4) د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: المسؤولية العقاب على جرائم الحرب، مرجع سابق، ص198. د. إسماعيل عبـد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص283.

وعليه؛ سنتناول بالبحث والتحليل حالات الدفع التي يمكن إثارتها لاستبعاد المسؤولية الجنائية الدولية، فضلًا عن موانع المسؤولية الجنائية الدولية التي وردت صراحةً في النظـــام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية **1998**. وذلك على النحو الآتي:

المبحث الأول: الدفع بحالة إطاعة الأوامر العليا.

المبحث الثاني: الدفع بحالة الإكراه.

المبحث الثالث: الدفع بحالة الضرورة.

المبحث الرابع: الدفع بحالة المعاملة بالمثل (حالة القصاص).

المبحث الخامس: الدفع بحالة الدفاع الشرعي.

المبحث السادس: الدفع بالصفة الرسمية (الحصانة) .

المبحث السابع: أسباب شخصية أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية.

المبحث الأول

الدفع بحالة إطاعة أمر الرئيس الأعلى كمانع من المسؤولية الجنائية

من الثابت في القانون الجنائي الوطني، أن تنفيذ أمر الرئيس الأعلى الذى تجب إطاعته، يُعدُّ سببًا من أسباب الإباحة. وأسباب الإباحة حسب القواعد العامة، هي التي تزيل عن الفعل الصفة غير المشروعة، وتعيده مرة أخرى إلى دائرة الإباحة[1].

والحكمة التي يتغياها المشرع الوطني من اعتبار أمر الرئيس الأعلى نافيًا لمسؤولية المرؤوس، تقوم على فرضية أن هذا المرؤوس قد وقع تحت ضغط الإكراه المعنوي. بمعنى أن الأمر الذى يصدر للمرؤوس من رئيسه يمثل ضغطاً على إرادته، بحيث يشل لديه حرية الاختيار؛ ومن ثم يأتِ المرؤوس الفعل المكون للجريمة وهو مسلوب الإرادة[2].

ويتمثل الأثر القانوني لأمر الرئيس في القانون الجنائي الوطني بأحد الفروض الثلاثة الآتية:

1- يُعدُّ أمر الرئيس سببًا من أسباب الإباحة؛ وبالتالي يزيل عن الفعل تمامًا وصف الجريمة.

2- يُعدُّ أمر الرئيس مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية، مع إبقائه على الصفة الآثمة للفعل، ويكون ذلك في حالتين:

الحالة الأولى: إذا كان الأمر الصادر من الرئيس مشوبًا بجهل أو غلط في القانون؛ بحيث يكون منذ البداية متضمنًا تكليف المرؤوس بإتيان فعل مخالف للقانون، فيأتيه الأخير بحسن نية، معتقدًا مشروعيته، ومؤسساً هذا الإعتقاد على أسباب معقولة، حتى يكون بمنأى من المسؤولية العمدية، وغير العمدية معًا[3].

---

(1) جدير بالذكر أن المادة (63) من قانون العقوبات المصري تنص على هذا المبدأ، حيث تقرر أنه: (لا جريمة إذا وقع الفعل من موظف أميري في الأحوال الآتية:1-إذا ارتكب الفعل تنفيذاً لأمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته،أو اعتقد أنها واجبة عليه.2-إذا حسنت نيته وارتكب فعلًا؛ تنفيذًا لما أمرت به القوانين، أو اعتقد أن إجراءه من اختصاصه).

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص107. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص299. د. حسام الشيخة: مرجع سابق، ص37. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص261.

(3) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص89. د. أحمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق، ص320.

الحالة الثانية: إذا كان هذا الأمر مقترنًا بإكراه معنوي واقع على المرؤوس يعدم لديه حرية الاختيار، كحالة أمر الرئيس الصادر إلى الجندي في ميدان القتال المقترن بتهديده بإطلاق الرصاص عليه إن لم ينفذه[1].

3- أن يكيف أمر الرئيس على أنه مانع من موانع العقاب، ويتحقق ذلك إذا ما توافرت فيه شروط حالة الضرورة[2].

والواقع أن الجرائم الدولية، وتحديدًا الجرائم ضد الإنسانية، غالبًا ما تتصف بأنها أفعال ليست من وحي تفكير مرتكبيها، بل تأتي بناء على أمر يتلقاه الجاني من حكومته، أو رئيسه الأعلى.

ولكن، هل يمكن اعتبار أمر الرئيس الأعلى عذرًا، يترتب عليه انتفاء المسؤولية الجنائية عن المتهم بارتكاب الجريمة ضد الإنسانية؟ وهل هناك مجال للتمسك بالدفع بأمر الرئيس الأعلى كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية عن الجريمة الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية، في إطار القانون الدولي الجنائي؟

إن التوصل لإجابة حاسمة حول تبني، أو رفض الأخذ بتلك القاعدة على صعيد القانون الدولي الجنائي، لم يكن محل إجماع لدى الفقه الدولي، وهو ما سوف أقوم بتبيانه على النحو الآتي:

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبو الوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص148. د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999، ص324. د. ثقل سعد العجمي ود. علي سيف النامي: مرجع سابق، ص386. د. عمار تيسير بجبوج: مرجع سابق، ص179.

- Sarooshi, Danesh: Command Responsibility and the Blaskic Case, (I.C.L.Q) ،Vol. 50, Part, 2, 2001, P.452.

(2) د. محمد علي سويلم: المسؤولية الجنائية – في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة، ط 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007، ص223 ومابعدها.

المطلب الأول

موقف الفقه الدولي من الدفع بإطاعة أمر الرئيس الأعلى كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية

لما كانت مسألة إطاعة الأوامر العليا (أمر الرئيس الأعلى)، قد أدت إلى خلاف فقهي بين فقهاء القانون الداخلي، على الرغم مما تتسم به – عادة – قواعد القانون الداخلي، من دقة وتحديد واتساق بالمقارنة مع قواعد القانون الدولي، إلا أن التساؤل حول القيمة القانونية للدفع بإطاعة الأوامر العليا في القانون الدولي الجنائي، يُعدُّ من أصعب القضايا التي تتباين حولها وجهات النظر.

وهناك رأيان بارزان في هذا الشأن سنتناولهما بشيء من التفصيل، وذلك على النحو الآتي:

الرأي الأول: يرى أن الدفع بأمر الرئيس الأعلى يجب –إذا توافرت شروطه– أن يكون سببًا من أسباب الإعفاء من المسؤولية الجنائية بالنسبة للمرؤوس؛ إمّا لكونه سببًا من أسباب الإباحة، وإمّا لكونه مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية. ومن ثم؛ يرى أصحاب هذا الرأي[1]، أن تنفيذ أمر الرئيس الأعلى في القانون الجنائي الداخلي يُعدُّ مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية، وهذا الأمر يعترف به أيضًا القانون الدولي الجنائي؛ ولذلك يكفي على هذا النحو أن يجرد أمر الرئيس الأعلى الفعل المكون للجريمة ضد الإنسانية من صفته غير المشروعة.

مثال ذلك: أن ينفذ جندي أمر رئيس له، بقتل مجموعة من السكان المدنيين، أو قتل أسرى الحرب، وكلها أفعال تُعدّ في الأصل جرائم دولية، ولكنها عندما ترتكب تنفيذًا لأمر الرئيس، فهي تتجرد من صفتها غير المشروعة. والحجة التي يستند إليها أصحاب هذا الرأي هي ضرورات النظام العسكري، إذ إن ذلك النظام غير متصور من دون طاعة كاملة يدين بها المرؤوسون للرؤساء[2].

---

(1) د. محمد سليم محمد غزوي: مرجع سابق، ص52. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص107. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص173. د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: مرجع سابق، ص310. د. يونس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية، مرجع سابق، ص143.

(2) د. إبراهيم الدراجي: مرجع سابق، ص832.

-Paola, Gaeta: " The Defense of Superior Orders The Statute of the International Criminal Court Versus Customary International Law ", in 10 European Journal of International Law, (1999), at 173.

ومن هنا؛ يترتب على أمر الرئيس الأعلى - كما في المثال السابق- أن يعتد به كأساس للقول بتوافر الإكراه المعنوي، أو حالة الضرورة؛ لأن المرؤوس - خاصة إن كان جنديًا- قد يتعرض إلى جزاء جسيم إذا لم يمتثل للأوامر، وربما توقع المرؤوس في الحال فرض ذلك الجزاء عليه، والذي يهدده في أهم حقوقه، وهو حقه في الحياة، أو سلامة جسده. لذا فإن تنفيذه لأمر الرئيس الصادر إليه يعتبر هو الوسيلة الوحيدة للتخلص من هذا الخطر، فإذا ثبت ذلك تحتم التسليم بانتفاء الركن المعنوي للجريمة ضد الإنسانية[1].

كما يرى أصحاب الاتجاه السابق أيضًا أن المرؤوس متى صدر إليه أمر من رئيسه، فهو يكون حينئذ في حالة إكراه؛ ولذلك فهم يرون أنه مما يناقض أهم اعتبارات العدالة أن يتجاهل المشرع الدولي هذه الحالة، وينص على توقيع الجزاء على المرؤوس بالرغم من خضوعه لحالة الإكراه.

وعلى الرغم من وجاهة المنطق الذى بدأ منه ذلك الرأي، إلا أنه يتعامل مع الجندي مُنفذ الأمر، وكأنه مجرد من الإرادة، وإنه ليس له حرية على الإطلاق في تنفيذ الأمر الصادر إليه، بل تجاهل الدافع الحقيقي الذى حدا بالمرؤوس إلى اقتراف جريمته، فقد يكون تصرفًا شخصيًا، دون صدور أوامر إليه من القائد.

اما الراي الثاني: فيرفض تمامًا اعتبار الدفع بأمر الرئيس الأعلى، دفعًا كاملًا يترتب عليه إعفاء مرتكب الجريمة الدولية من المسؤولية الجنائية.

ولذلك؛ يقرر أصحاب هذا الرأي، إنه إذا كان القانون الجنائي الداخلي يلزم المرؤوس بطاعة أمر رئيسه، فإنه يترتب عليه أن يصير فعل المرؤوس مشروعًا. غير أن نظرة القانون الدولي الجنائي لا تتقيد بالحكم ذاته، بل في وسعه أن يقرر ما يخالفه، بل ربما يرى أن ذلك الفعل يُعدُّ عدوانًا على المصالح التي يحميها، ويسبغ عليه عدم المشروعية، دون أن يتقيد بما قررته أحكام القانون الجنائي الداخلي[2].

---

(1) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص89. د. ثقل سعد العجمي ود. علي سيف النامي: المرجع السابق، ص386. د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص298.

(2) انظر عرض موقف ذلك الفقه: د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص679: د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص108. د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص40. وانظر أيضًا: =

ويحتج أصحاب هذا الرأي أن المرؤوس هو إنسان ولديه ملكات الوعي والإدراك، ولذلك فهو ليس مجرد آلة صماء تنفذ دون تفكير ما يصدر إليها من أوامر، بل على العكس من ذلك، فمن واجبه أن يتحقق من الأمر، ما أمكن ذلك، ولا يقدم على تنفيذه، إلا إذا ثبت لديه اتفاقه مع قواعد القانون(1). ولما كان المرؤوس يُعدُّ في نظر القانون الدولي شخصًا من أشخاصه، شأنه في ذلك شأن الرئيس الأعلى تمامًا؛ لذا فهو ملزم بتنفيذ جميع الالتزامات التي يفرضها عليه القانون الدولي، وإن خضوعه لتلك الالتزامات هو خضوع مباشر، ولا يتوسط الرئيس بينه وبين قواعد القانون الدولي، كما أنه لا يخضع لتلك الالتزامات عن طريق الرئيس، ولا ينبغي أن تكون لأوامره قيمة قانونية، ولا يترتب عليها تجريد الفعل غير المشروع من صفته الإجرامية.

وصفوة القول:

فإننا نرى أن الاتجاه الأخير هو الأكثر انسجامًا مع المنطق القانوني السليم، بالنظر إلى النتائج العملية غير المقبولة التي قد تترتب إذا ما أخذنا بالاتجاه الأول، أي إذا ما اعتبرنا أن أمر الرئيس الأعلى يُعدُّ مانعًا للمسؤولية الجنائية، بل سيعني إهدارًا لوجود القانون الدولي الجنائي، والسماح بمخالفة أحكامه، وكذلك الاعتداء على أهم الحقوق والمصالح التي يحميها؛ لمجرد كون الفعل المرتكب قد تم بناءً على أمر الرئيس. وفي هذه الحالة ستزول الحماية التي حرصت الجهود الدولية على توفيرها للحقوق الأساسية؛ كما ستزول كل قيمة للقواعد الدولية التي تنظم حالة الحرب، وستصبح أكثر الأفعال وحشية، أفعالًا مشروعة، لمجرد كون الأمر بارتكابها صادرًا من رئيس يجب طاعته(2)!

=- Blakesley, Ch: Comparing The Ad Hoc Tribunal For Crimes Against Humanitarian Law In The Former Yugoslavia & The Project For An International Criminal Court, Prepared ByThe International Law Commission, International Review Of Penal Law ‹Vol 67. No.1/2, 1996.P. P.21-24.

(1) د. إبراهيم الدراجي: مرجع سابق، ص833. د. ثقل سعد العجمي ود. علي سيف النامي: مرجع سابق، ص342. محمد بن فردية: مرجع سابق، ص93.

(2) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص99. العميد/ حسين عيسى مال الله: مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، مرجع سابق، ص387- 394.

- Natalia, M, Restivo: Defense of Superior Orders in International Criminal Law as portrayed in Three Cases: Eichmann, Calley ‹and England", Cornell Law School, L.L.M. Paper Series (2006), at 171.

أما القول: أن القواعد الجنائية الدولية سيظل مجال تطبيقها قائمًا باعتبار أن المسؤولية والجزاء سينالان من الرئيس – مُصدر الأمر – الذى يظل الفعل بالنسبة له غير مشـــروع، هو قول مردود ويجانبه الصواب؛ لأن الرئيس سيحتج بدوره – في الغالب الأعم – بـــأمر رئيس أعلى منه، وهذا الأخير سيثير نفس الدفع، ولن يقف الأمر عند ذلك الحـــد؛ بـــل سيؤدي في الأخير إلى استحالة تحديد المسؤول عن الفعل غير المشروع، ومن غير المقبـــول أيضًا أن تنسب المسؤولية الجنائية فقط لرئيس الدولة عن كل الجرائم.

ولاشك أن عدم اعتبار الأوامر العليا سببًا للإعفاء من المسؤولية الجنائية يمثل تطبيقًـــا مخلصاً لمبدأ "لا طاعة لمخلوق في معصية حقوق الإنسان" ذلك المبدأ المستنبط من المواثيـــق الدولية لحقوق الإنسان الصادرة عن الأمم المتحد[1].

المطلب الثاني
القيمة القانونية لأمر الرئيس الأعلى

ثار جدل في مؤتمر لندن المعقود في 1945/6/26، بين كل مـــن الولايـــات المتحـــدة الأمريكية وبريطانيا والاتحاد السوفيتي (السابق) وفرنسا، حول كيفية تنفيذ مقررات مؤتمر موسكو ضد مجرمي الحرب العالمية الثانية. وفي هذا المؤتمر اتفقت الآراء على أن أمر الرئيس الأعلى، لن يكون سببًا مانعًا من المسؤولية الجنائية، ولكنه سيُعتبر سببًا مخففًا للعقوبـــة[2]. وجاء نظام محكمة نورمبرج ليؤكد على ذلك، بحيث أزالت المادة (8) من ذلـــك النظـــام مقولة دفع المسؤولية الجنائية أي (إطاعة الأوامر العليا)، بل جعلتها عاملًا مخففًا للعقوبـــة، وليس إعفاءً للمدعي عليهم من المسؤولية الجنائية عما اقترفوه من جُرم[3]. ونصت علـــى أنه: "لا يُعدُّ سببًا معفيًا من المسؤولية، دفاع المتهم بإنه كان يعمل بنـــاءً علـــى تعليمـــات

---

(1) أستاذنا د. احمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة. مرجع سابق، ص112.
-Brownlie, Ian; Principles of Public International Law ،Op. Cit .P. 566.

(2) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص88. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائيـــة الدوليـــة، مرجع سابق، ص170.

(3) د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص31 ومابعدها. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص89. الدكتور: محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص679 ومابعدها. د. سالم محمد الأوجلي: احكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص123.

حكومته، أو بناءً على أوامر رئيس أعلى، وإنّما قد يعتبر هذا سببًا مخففًا للعقوبة إذا رأت المحكمة أن العدالة تقتضي ذلك"[1].

ومن هنا كان لهذا الاتجاه الغلبة والترجيح لدى لجنة القانون الدولي المكلفة بصياغة مبادئ نورمبرج، حين قامت بصياغة المبدأ على النحو الآتي: "الحقيقة القائلة بأن الشخص المتهم بتهمة محددة في هذا القانون، قد تصرف تبعًا لأمر من حكومته، أو رئيسه الأعلى، لا يعفيه من المسؤولية في ظل القانون الدولي، إذا كانت الظروف في ذلك الوقت تجعله في إمكانية ألا يذعن لهذا الأمر"[2].

ويلاحظ على صياغة لجنة القانون الدولي أنها لم تبقِ على الفقرة الأخيرة من المادة (8) من نظام محكمة نورمبرج التي كانت تنص على أن: "أمر الحكومة، أو الرئيس يمكن أن يعتبر سببًا في تخفيف العقوبة". ويبدو أن لجنة القانون الدولي قد تركت للمحكمة حرية تقدير ظروف كل حالة على حدة، مع منحها الحق في تخفيف العقوبة إذا رأت محلًا لذلك[3]. كما تم تبني ذلك المبدأ في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة[4].

والحقيقة أنه قد يترتب على تنفيذ أمر الرئيس الواجب إطاعته الاعتقاد بشرعية الفعل، فيؤدي ذلك الاعتقاد إلى انتفاء أحد العناصر التي يتطلبها القصد الجنائي. ولذلك إذا انتفى القصد الجنائي لا تقوم المسؤولية الجنائية التي يتطلبها المشرع؛ لأن اعتقاد المرؤوس بشرعية

---

(1) انظر: نص المادة (8) من النظام الأساسي لمحكمة نورمبرج، ونص المادة (6) من النظام الأساسي لمحكمة طوكيو. وانظر: د. عبد الواحد محمد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص130. العميد/ حسين عيسى مال الله: مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، مرجع سابق، ص395.

-Paola, Gaeta: The Defense of Superior Orders . Op. Cit. at 175.

(2) جاء نص هذا المبدأ على النحو الآتي:

- [The fact that a person charged with an offence defined in his code acted pursuant to an order of his government of superior does not relieve of his responsibility in International Law it in the circumstances at the time it was possible for him not to comply with that order].

- د. ثقل سعد العجمي ود. علي سيف النامي: مرجع سابق، ص400.

(3) . د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص133. د. إبراهيم الدراجي: جريمة العدوان، مرجع سابق، ص836.

(4) انظر: نص المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة.

أمر الرئيس أمر طبيعي، لأنه يفترض في رئيسه الدراية القانونية، والخبرة بما تقتضيه أحكام القانون؛ ولذلك فإن الفعل ذاته قد يوسم بالمشروعية في نظر بعض الفقه، وقد يعتبره البعض الآخر فعلًا غير مشروع[1]. كما قد يدرك المرؤوس أن فعله أصلًا غير مشروع، ولكنه يعتقد بوجود مانع للمسؤولية يجرد فعله من صفته الإجرامية، وفي هذه الحالة يُعدُّ القصد الجنائي منتفيًا لديه؛ لتخلف العلم بعدم المشروعية[2].

والواقع أن الدفع بانتفاء القصد الجنائي في حالة تنفيذ أمر الرئيس الأعلى يتعين أن يستبعد – فقط – في الحالات التي تكون فيها الصفة غير المشروعة ظاهرة، وعلى نحو لا يحتمل شكًّا، ولا يفسرها غير حب القسوة أو الرغبة في الانتقام. مثال ذلك: قيام المرؤوس بإغراق سفينة إنقاذ كانت تحمل أشخاصًا أُغرقت سفينتهم، ولم يعد منهم خطر؛ إذ إن العلم بالصفة غير المشروعة في هذه الحالة يتلازم والأهلية القانونية، بحيث لا يتصوّر أن يجهلها شخص له الملكات الذهنية المعتادة [3].

ولكن، هل يُقبل الدفع بأمر الرئيس الأعلى بانتفاء المسؤولية الجنائية عن الأفعال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل، نشير إلى أن التجريم في إطار الجرائم ضد الإنسانية واضح المعالم؛ ومن ثم لا يقبل بشأنها الدفع بوجود أمر الرئيس لنفي المسؤولية الجنائية . ومن غير المقبول القول بانتفاء المسؤولية الجنائية للمرؤوس عن هذه الجرائم. ولكن قد يؤخذ أمر الرئيس على أنه عمل مخفف عند تقرير العقاب.

---

(1) د. أشرف توفيق شمس الدين: مرجع سابق، ص100 ومابعدها. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص111.

(2) كأن يقوم جندي بتنفيذ أمر رئيس له وذلك بضرب مدينة مفتوحة، فينفذ الأمر اعتقادًا منه أن فعله من قبل المعاملة بالمثل، وإنه تبعًا لذلك عمل مشروع.

- **Martha Minnow ‹Living Up to Rules: Holding Soldiers Responsible for Abusive Conduct and the Dilemma of the Superior Orders ‹McGill Law Journal ‹Spring ‹2007 ‹at 19.**

(3) د. محمود نجيب حسني، المرجع السابق، ص113. د. أشرف توفيق شمس الدين: المرجع السابق، ص102. د. ثقل سعد العجمي و د. علي سيف النامي: مرجع سابق، ص401.

- **Natalia, M, Restivo: Defense of Superior Orders, Op. Cit. at 178.**

أمّا إذا قام المرؤوس من تلقاء نفسه، ودون أوامر صادرة إليه، بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، ففي هذه الحالة تكون مسؤوليته كاملة عن هذه الجرائم، بل تطبق بحقه العقوبة غير منقوصة ودونما تخفيف. وقد يكون المرؤوس مسؤولًا أيضًا عن طريق قانونه الوطني بتهمة ارتكاب ذلك الفعل المجرم دون وجود أوامر بذلك. كما يمكن مساءلة الرئيس – في هذا الشأن– ليس لكونه أصدر أمرًا بارتكاب الجريمة، وإنّما بسبب أنه لم يصدره ليمنع به ارتكاب هذه الجرائم. ولذلك تنشا مسؤولية الرئيس الأعلى في حالتين:

الاولى: أن يعلم القائد، أو كان يجب عليه أن يعلم بأن مرؤوسه أقدم على ارتكاب جريمة ضد الإنسانية.

والثانية: أنه كان بإمكانه بصفته قائدًا أن يمنع أو يحظر ارتكاب هذه الجرائم.

اهمية الدفع بوجود امر الرئيس الاعلى في إطار التظم العسكرية:

من الثابت في الحياة العسكرية، أنها تقوم على واجب الطاعة للرؤساء، وفي هذه الحالة، فإن المرؤوس لا يملك سوى الانصياع للأوامر التي تصدر إليه، وهي سمة أساسية تتسم بها كل الجيوش النظامية. ولذلك صار لزامًا على كل دول العالم، أن تفرد قوانين خاصة لقواتها المسلحة، تستقل في أحكامها وإجراءاتها عن القوانين الأخرى، التي تطبق على المدنيين. بل يُعدّ السلوك بعدم إطاعة الأوامر جريمة عسكرية، قد يصل حدّ العقاب فيها إلى الإعدام، خاصة في زمن الحرب.

وهناك حقيقة أخرى، تقرر أن الدفع بارتكاب جرائم معينة أثناء الحروب كانت تتم تحت ضغط الأوامر العليا الصادرة للجاني (المرؤوس) من رئيسه. ولهذا يُعدُّ الدفع بأمر الرئيس الأعلى، من الدفوع المهمة التي دائمًا ما تثار أثناء المحاكمة عن هذه الجرائم(1).

ولكن يلاحظ أن المحاكم الدولية قد ترددت بشأن قبول هذا الدفع، بين الاعتداد به وتبرئة ساحة المتهم باعتبار أنه كان مُكرهاً وتحت ضغط تنفيذ أمر القيادة الصادر إليه. وبين عدم الاعتداد بالدفع، ومن ثم إدانة المتهم مع وجود الدفع، وفي أحيان أخرى تُعدّه سببًا

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص311. د. احمد محمد المهتدي بالله: النظرية العامة للقضاء الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص432 وانظر:

- Hilaire, McCoubrey; International Humanitarian Law، (Dartmouth، 1990،) ,P.9.

لتخفيف العقوبة. وأخيرًا نشير إلى أن الاتجاه الدولي الذى لا يعتبر أمر الرئيس الأعلى وسيلة لدفع المسؤولية الجنائية، متى كان مرتكب الجريمة الدولية محتفظاً بحريته الأدبية في الاختيار؛ ومن ثم فإن الشخص المتهم بارتكاب إحدى الجرائم الدولية، لا يمكنه الدفع بأمر الرئيس، كمبرر لاستبعاد مسؤوليته، إلا إذا لم يكن عند ارتكاب هذا الفعل محتفظاً بحريته في الاختيار، وثبت أنه كان واقعًا تحت ضغط الإكراه المعنوي في إتيان هذا الفعل. وعلى كل حال فإن هذا الدفع يخضع للسلطة التقديرية للمحكمة المختصة[1].

المطلب الثالث

موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من حالة الدفع بإطاعة أوامر الرؤساء العليا

إذا كان هناك من إنجاز قد تحقق في القرن الماضي على صعيد القضاء الدولي الجنائي، فإن ذلك الانجاز قد تمثل في إنشاء المحكمة الجنائية الدولية، على الرغم من المواقف العدائية لكل ما يتعلق بإنشاء المحاكم الجنائية الدولية، من قبل بعض الدول الكبرى التي تهيمن على مجلس الأمن.

ولهذا؛ جاء نظام روما الأساسي عام 1998 الخاص بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية (I.C.C)، مخالفًا لما سارت عليه المحاكمات الدولية السابقة، إذ اعتبر الدفع بإطاعة أوامر الرؤساء العليا مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية، ووفقًا لضوابط معينة، حيث نصت المادة (33) منه على الآتي:

[1- في حالة ارتكاب أي شخص لجريمة من الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة، لا يُعفى الشخص من المسؤولية الجنائية، إذا كان ارتكابه لتلك الجريمة، قد تم امتثالًا لأمر حكومة أو رئيس، عسكريًا كان أو مدنيًا، إلا في الحالات الآتية:

(أ) إذا كان على الشخص التزام قانوني بطاعة أوامر الحكومة أو الرئيس المعني.

(ب) إذا لم يكن الشخص على علم بأن الأمر غير مشروع.

(ج) إذا لم تكن عدم مشروعية الأمر ظاهرة.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص180. العميد/ حسين عيسى مال الله: مرجع سابق، ص402.

2- لأغراض هذه المادة تكون عدم المشروعية ظاهرة في حالة أوامر ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية].

ويتضح من النص السابق، أنه استبعد الدفع بأوامر الرؤساء العليا فيما يتعلق بجرائم الإبادة الجماعية والجرائم ضد الإنسانية؛ نظرًا لعدم المشروعية الظاهرة لأوامر الرؤساء بارتكاب تلك الجرائم. ولكن يمكن إثارة هذا الدفع فيما يتعلق بتهمة ارتكاب جرائم الحرب. إذ إن عدم المشروعية الظاهرة لأمر ارتكابها رهن السلطة التقديرية للمحكمة[1].

وبالتالي؛ ليس بوسع الجنود الذين نفذوا أوامر الرؤساء بارتكاب جرائم الإبادة والجرائم ضد الإنسانية في (البوسنة والهرسك، وكوسوفا)، وكذلك في (رواندا) أن يدفعوا عن كاهلهم مسؤوليتهم الجنائية الدولية، بأنهم كانوا ينفذون أوامر الرؤساء؛ لأن عدم مشروعية تلك الأوامر كانت ظاهرة، بل إنها مفترضة في أفعال الإبادة الجماعية.

كما لا يمكن لجندي نفذ أوامر رؤسائه التي صدرت إليه باغتصاب فتاة، أو سيدة مسنة، والتمثيل بها بعد ذلك، أن يدفع عن نفسه المسؤولية الجنائية، باعتبار أنه كان ينفذ أوامر رؤسائه. لأن عدم مشروعية الأمر الرئاسي ظاهر للعيان، ولا يمكن المجادلة فيه؛ لأن تلك الأفعال المرتكبة تُشكل جريمة ضد الإنسانية [2]. ولذلك يُعدّ نص المادة (33) من نظام المحكمة الجنائية الدولية تطبيقًا للمبادئ العامة للقانون التي تعترف بها الأمم المتمدنة.

وصفوة القول: إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أتى بقواعد تُعدُّ مستحدثة فيما يتعلق بكيفية التعامل مع الدفع بإطاعة الأوامر العليا، وإن هذا الدفع لا يعتد به، إلا إذا كان في إطار جرائم الحرب وبشروط معينة. ولكن لم تبين هذه القواعد إن كان هذا الدفع يعد سببًا لتخفيف العقوبة عندما يكون الفعل المرتكب يُشكل جريمة إبادة جماعية أو جريمة ضد الإنسانية. ونرى أنه لا يوجد ما يمنع إذا رأت المحكمة أن العدالة تتطلب ذلك.

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص313. د. ثقل سعد العجمي ود. علي سيف النامي: مرجع سابق، ص418 ومابعدها.

(2) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، 178.

المبحث الثاني
الدفع بحالة الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

من الثابت أن حالة الإكراه تُعدّ إحدى حالات موانع المسؤولية الجنائية، وهي التي تتصل بشخص الفاعل وإرادته. ولذلك فهي تفقده قدرة التمييز أو حرية الاختيار، بينما يظل الفعل على حاله، أي فعلًا غير مشروع. لأن حالة الإكراه لا علاقة لها بالفعل، وإنما تتصل بالركن المعنوي[1].

وعليه؛ سنتناول حالة الإكراه كمانع للمسؤولية الجنائية من خلال الثلاثة المطالب الآتية:

المطلب الأول
مفهوم الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

يُقصد بالإكراه بصفة عامة، الخطر الواقع على حياة الإنسان (المجني عليه) من قبل شخص آخر (المُكرِه)، بحيث لا يكون أمامه أي اختيار أخلاقي آخر. ويُقسّم الفقه الجنائي الإكراه إلى نوعين: إكراه مادي، وإكراه معنوي، وهو في الحالتين عبارة عن قوة تمارس على الشخص فتفقده حرية الإرادة. وقد تكون هذه القوة واقعة على جسم المُكرَه فنكون أمام إكراه مادي، وقد ترد على نفسيته ويتحقق بها الإكراه المعنوي . وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : حالة الإكراه المادي :

يعني الإكراه المادي أن يُجبر الفاعل على ارتكاب الفعل غير المشروع أو أن يُجبر على الامتناع عن الفعل المكون للجريمة، مدفوعًا بقوة مادية لا يستطيع دفعها. فالإكراه يؤدي إلى انعدام إرادة من بوشر عليه الإكراه، وهي أساس المسؤولية الجنائية. فالإكراه المادي يُعدُّ سببًا عامًا لنفي المسؤولية الجنائية في جميع الجرائم؛ لأن القوة المادية المنتجة لحالة الإكراه تمحو– على هذا النحو – إرادة الفاعل، ولا يكون لما صدر منه سوى بعض حركات عضلية أو مواقف سلبية مجردة من الإرادة.

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص59. د. حسام عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص198.

مثال ذلك: كمن يمسك بيد آخر بالقوة ويحركها ليكتب بيانًا مزورًا في ورقة رسمية، فإن مرتكب التزوير في هذه الحالة يكون هو من باشر الإكراه، وليس من بوشر حياله، فالأخير يعتبر في هذه الحالة مجرد آلة. فالحركة العضوية لمن بوشر ضده الإكراه المادي لا تكفي لتوافر السلوك الذي يلزم له عنصره النفسي المتمثل في الإرادة [1].

ومصادر الإكراه متعددة، بعضها يرجع إلى فعل الطبيعة، وتسمى بالقوة القاهرة، وبعضها الآخر يرد إلى فعل الإنسان وهو ما يعرف بالإكراه المادي[2].

ويُقصد بالقوة القاهرة في المجال الدولي أنها "عبارة عن حدث طارئ لا يمكن مقاومته، يحل بشكل غير متوقع، فيدفع دولة ما إلى القيام بعمل غير مشروع تجاه دولة أخرى، دفعًا لخطر داهم سيحدث بها أو بإقليمها أو بمواطنيها"[3]. أما الإكراه المادي الذى مصدره الإنسان فهو قوة نفسية عنيفة مفاجئة، أو غير مفاجئة، تجعل من جسم الإنسان أداة لتحقيق حدث إجرامي معين، بدون أن يكون بين هذا الحدث وبين نفسية صاحب الجسم أي اتصال إرادي.

ومثال الإكراه المادي في القانون الدولي الجنائي، حالة الدولة القوية التي تمتلك جيشاً كبيرًا، وتعبر بجيشها أراضي دولة صغيرة رغمًا عنها بقصد مهاجمة دولة ثالثة، فتتركها الدولة الصغيرة تفعل ذلك لتتخذ من أرضها قاعدة للهجوم لعدم قدرتها على المقاومة[4].

ولكن يشترط لتوافر حالة الإكراه المادي ثلاثة شروط:

الأول: أن تكون القوة المكرهة لا تقاوم ولا يستطاع لدفعها سبيل، أمّا إذا احتفظ الإنسان بشيء من حرية إرادته في ارتكاب الجريمة خرج الأمر عن أن يكون إكراهًا ماديًا،

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص915. د. محمد علي سويلم: مرجع سابق، ص290. د. عمار تيسير بجبوح: التعاون الدولي في مكافحة الإرهاب، مرجع سابق، ص178.

(2) من أمثلة الإكراه المادي المسمى بالقوة القاهرة الزلازل والرياح والفيضانات، ومن أمثلة الإكراه المادي المتخذ شكل الحادث الفجائي المرض والعمى المفاجئ. فمن يصاب وهو يقود سيارته بعمى مفاجئ فيتسبب في إصابة أحد المارة لا يُساءل لانتفاء الخطأ في جانبه. د. مأمون محمد سلامة، قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص364. د. محمد زكي أبو عامر، قانون العقوبات، القسم العام. مرجع سابق، ص223.

(3) د. بن عامر تونسي: المسؤولية الدولية للدولة، مرجع سابق، ص455.

(4) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص415.

وإن كان هذا لا يمنع من أن تكون حالة إكراه معنوي أو حالة ضرورة إذا توافرت شروطها.

الثاني: أن تكون القوة المكرهة خارجة عن إرادة الفاعل، أي لا دخل لإرادته في إيجادها؛ ولا يتحقق هذا الشرط إلا إذا كانت تلك القوة غير معروفة له ولا متوقعة منه.

الثالث: ألا يكون بوسع الجاني توقع سبب الإكراه حتى يعمل على تلافيه، وإلا كان مسؤولًا؛ كمن يعلم بتعرضه لنوبات صرع مفاجئة ويقود سيارة فيصاب بالنوبة أثناء السير فينشأ عن ذلك حادث يودي بحياة بعض الركاب، ولذلك لا يكون له أن يحتج بالقوة المكرهة؛ لأنه كان يعلم بها ويتوقع حدوثها وأوقع نفسه تحت تأثيرها بخطأ منه[1].

وبالتالي؛ فإن الإكراه المادي يعتبر مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية في كل الأنظمة القانونية وفقًا للمبادئ العامة للقانون. إلا أن المادة 31 (1، د) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم تشر إلى الإكراه المادي، على الرغم من اعتبار الإكراه المادي مانعًا من موانع المسؤولية، استنادًا إلى نص المادة 31 (3) التي رخصت للمحكمة أن تأخذ بالأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية الدولية حسب القانون واجب التطبيق، على النحو المنصوص عليه في المادة (21) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الفرع الثاني : حالة الإكراه المعنوي :

يُقصد بالإكراه المعنوي ممارسة الضغط على إرادة شخص آخر بقصد حمله على ارتكاب سلوك إجرامي معين.

وهو على عكس الإكراه المادي لا ينفي نسبة الركن المادي للفعل، بل يقتصر على مجرد التأثير في الإرادة الحرة التي تدفع الجاني نحو القيام بالنشاط الإجرامي.

ويتحقق الإكراه المعنوي بكل وسيلة إنسانية تدفع المُكرَه إلى الإقدام على الجريمة تحت تأثير الخوف من خطر محدق يحيق به، أو ضرر جسيم وشيك الوقوع، فيقدم على ارتكاب

---

(1) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص583. د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات القسم العام، مرجع سابق، ص520. د. عبد العظيم مرسي وزير: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص578. د. محمد علي سويلم: المسؤولية الجنائية – في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة، مرجع سابق، ص295.

الجريمة تجنبًا لما عسى أن يحيق به من خطر[1]. مثال ذلك: الرئيس الذى يصدر أمرًا غير مشروع ويكلف به مرؤوسه متى كانت طاعته واجبة، فأمر الرئيس يمثل إكراهاً معنويًا بوضعه المرؤوس إزاء تصرف واحد، تجنبًا لما قد يلحقه من ضرر في حالة مخالفة تنفيذ الأمر.

فالإكراه المعنوي بهذا المعنى يقترب من حالة الضرورة؛ لأن إرادة الجاني لا تنعدم بشكل كلي، بل يتوافر لديه قدر من حرية الاختيار بين حماية نفسه، أو إهدار المصلحة، وإن كانت هذه الحرية أضيق في الإكراه المعنوي عنها في حالة الضرورة. ففي حالة الإكراه ليس أمام الجاني إلا طريق واحد للخلاص الذى يحدده له من أصدر الإكراه، بينما في حالة الضرورة فللمضطر أن يتصوّر طريق الخلاص، على عكس الإكراه المادي الذى تنعدم فيه الإرادة تمامًا فينتفي تبعًا لذلك الركن المادي للجريمة بأن لا ينسب إلى الجاني إلا حركة عضوية. ولهذا يعتبر جانب من الفقه[2] الإكراه المعنوي صورة من صور حالة الضرورة. إلا أنهما يختلفان في مصدر الخطر، ففي الإكراه المعنوي يكون مصدره إنسان بينما في حالة الضرورة يُعزى الخطر إلى الطبيعة[3].

ولهذا فالجريمة الدولية وتحديدًا منها الجريمة ضد الإنسانية لا تختلف كثيرًا عن الجريمة الوطنية في أثر الإكراه المترتب في نفي المسؤولية الجنائية. ولكن يشترط لترتيب هذا الأثر أن يتوفر في الإكراه المعنوي الشروط الآتية:

1- أن يكون الخطر مهددًا للنفس.

2- أن يكون الخطر جسيمًا وحالًا، وألا يكون للمتهم دور في حلوله.

3- أن يكون الفعل غير المشروع هو الوسيلة الوحيدة للخلاص من الخطر.

---

(1) د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات – القسم العام، مرجع سابق، ص520. د. علي عبد القادر القهوجي: قانون العقوبات – القسم الثاني، مرجع سابق، ص126.

(2) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص565. د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص199. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص916.

(3) تنشأ حالة الضرورة في الغالب بفعل الطبيعة، وإذا كانت من فعل إنسان فلا يُقصد به حمل الشخص على ارتكاب جريمة معينة، إنما يتعين على من يهدده الخطر أن يتصوّر الوسيلة التي تفاديه مستوحيًا ذلك من الظروف المحيطة. انظر: د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، مرجع سابق، ص563. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص124.

المطلب الثاني

الدفع بحالة الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية قبل إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

لقد لعبت حالة الدفع بالإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية دورًا كبيرًا في مجال القانون الدولي الجنائي، سواءً أكان ذلك في زمن السلم أم في زمن الحرب. بل كان الدفع بحالة الإكراه لنفي المسؤولية الجنائية وقت الحرب أكثر وضوحاً؛ لأن الفاعل كثيرًا ما يرتكب من الأفعال المخالفة لقواعد وأعراف الحرب، كضرب مدينة مفتوحة، أو قتل الأسرى، وهي أفعال غير مشروعة، تنفيذًا لأوامر صادرة إليه من سلطات عسكرية تتسم بالشدة والصرامة، ويكون ملزمًا بطاعتها، وإلا عرض نفسه للجزاءات العسكرية القاسية.

وفي هذا السياق، أشارت لجنة القانون الدولي في تقريرها عن مشروع تقنين الجرائم ضد أمن وسلام البشرية، إلى أن الرأي العام في فترة ما بعد الحرب العالمية الثانية، يتجه نحو اعتبار الدفع بالإكراه وسيلة لدفع المسؤولية الجنائية، متى كان الفعل الجنائي المرتكب قد حدث لتفادي خطر حال وجسيم، ولا يمكن رده، وليست هناك طريقة أخرى لتفاديه. ولكن ينبغي أن يُقدر الإكراه على أسس شخصية، لا موضوعية لحال الشخص المُكرَه. إذ لا يوجد قانون يتطلب من الشخص المُكرَه، التضحية بحياته أو تحمل الآم جسيمة ليتجنب ارتكاب جريمة[1]. ولكن من غير المقبول أن يكون الإكراه سببًا في دفع المسؤولية الجنائية الدولية عن شخص ما قام بقتل أناساً أبرياء من أجل أن يتجنب الحكم عليه بعقوبة حبس بسيطة. ويرى بعض الفقه[2] أن الأوامر الرئاسية العليا تُشكل جانبًا مهمًّا في تجريد حرية الاختيار لدى المرؤوس؛ وتؤدي بالتالي إلى تخلف العنصر المعنوي للجريمة، لأن المرؤوس عندما ينفذ الأمر، إنما يفعل ذلك ابتغاء مصلحة دولته، لا ابتغاء مصلحة خاصة. وفي كثير من الأحيان، يكون الجاني خاضعًا لنظام عسكري، والنظام العسكري معروف بصرامته، إذ يقرر أقسى العقوبات لمن يخالف أحكامه.

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص421. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص125.

(2) د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص119. د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي مرجع سابق، ص136 ومابعدها.

فإن كان الأمر العسكري الصادر بإتيان فعل تقوم به جريمة دولية، فإن من صدر إليه ذلك الأمر يجد نفسه بين أمرين: إمّا أن ينفذ الجريمة الدولية، وإمّا أن يتحمل الجزاء الذى ينتظره؛ لمخالفة ذلك الأمر. ومن ثم؛ فهو بالخيار بين أن يعتدي على حق غيره، أو أن يكون عُرضة للجزاءات العسكرية القاسية، فإن فضل صيانة حقوقه، فلا لوم عليه في تصرفه، فقد فعل ما كان سيفعله الإنسان العادي في مثل ظروفه[1]. ولهذا تقتضي العدالة أن يُقدّر القضاء الدولي الجنائي موقفه، وإن يقبل بعين العدالة منه الاحتجاج بالإكراه المعنوي لدفع مسؤوليته الجنائية متى توفرت الظروف الموضوعية لذلك الأمر.

وفي هذا السياق، نشير إلى أن ميثاق محكمة نورمبرج لم يتضمن النص على الإكراه كسبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية. ففي قضية (Krupp) رفضت محكمة نورمبرج الدفوع المتعلقة بالوقوع تحت الضغط والإكراه، وقررت أن صعوبة المسألة تكمن في تقدير مدى توافر حالة الإكراه اللازمة لأنتفاء القصد الجنائي، وأخذت المحكمة بمعيار المواءمة بين ما يترتب على رفض تنفيذ الأوامر من مخاطر، والنتائج الأكثر خطورة المصاحبة للفعل المرتكب في حالة إطاعة الأوامر.

ولذلك؛ رفضت المحكمة الدفع بوجود حالة الإكراه متى كان قتل الأبرياء من السكان المدنيين سيؤدي إلى تفادي السجن لفترة محدودة، أو التهديد بسجن الجنود إن رفضوا تنفيذ الأوامر بقتل المدنيين الأبرياء؛ لأن تلك الأفعال لا تمثل خطورة كبيرة على حياة المرؤوسين بالمقارنة بقتل أولئك الأشخاص المدنيين[2]. أيضًا لم ينص النظام الأساسي لكل من محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا على حالة الإكراه كسبب من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، إذ قررت محكمة يوغسلافيا السابقة أن الدفع بالإكراه لا يُعدُّ دفعًا نافيًا للمسؤولية الجنائية. ومع ذلك يمكن القبول بالدفع بحالة الإكراه كأحد الأعذار المخففة للعقوبة. وفي يوليو 1995 قُدم أمام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة المتهم "ارديموفيتش" (Erdemovic) لمحاكمته بتهمة قتل كثير من البوسنيين المسلمين غير

---

(1) Sunga S ، Lyal: Op. Cit. P.58..

(2) د. إسماعيل محمد عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص327. وانظر أيضًا:

- Hans Heinrich Jescheck: The General Principles Of International Criminal Law Set Out in Nuremberg ،as Mirrored in the I.C.C. Statute,(J. I. C.J) ،March 2004 ،at 46.

المسلحين، حيث كان المتهم عضوًا في جماعة تنفيذ الإعدام بحق هؤلاء الأبرياء. وقد دفع المتهم "ارديموفيتش" بانه رفض في بادئ الأمر إطلاق النار على المسلمين المدنيين الأبرياء، وإنه شعر بالحزن حيالهم، لكن قائده قال له: إذا شعرت بالأسى حيالهم، قف مكانهم وسنقوم بقتلك أيضًا معهم. كما دفع أيضًا أمام المحكمة بأنه كان واقعًا تحت تأثير الإكراه المادي والمعنوي، والمتولد عن خوفه على حياته وحياة زوجته وطفله. وأضاف أن البوسنيين العزل – الذين شارك في قتلهم – كانوا سيقتلون حتمًا، سواء شارك في قتلهم أو رفض، لأنه كان مجرد فرد في فريق الإعدام، كما ادعى بانه حاول أن يخطئ أكبر عدد من الضحايا وخاصة الأطفال[1]. وبعد أن أعترف "ارديموفيتش" أمام المحكمة بالذنب، بارتكابه جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية، ووضع نفسه تحت رحمة المحكمة التي أخذت ظروفه بالاعتبار، وحكمت عليه بالسجن عشر سنوات.

وقد أشارت غرفة الاستئناف بالمحكمة إلى أن الإكراه لا يمكن الأخذ به كدفع لنفي مسؤولية المتهم عن الجرائم ضد الإنسانية أو جرائم حرب التي تقع على الأفراد الأبرياء، ولكن يمكن أن يُستفاد منه في تخفيف العقوبة فحسب[2]. ويلاحظ أن المبدأ القانوني الذى اعتنقته المحكمة، هو مبدأ تخفيف العقوبة على المتهم بارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، حين ثبت للمحكمة أنه تعرض لإكراه حال ومباشر على شخصه.

المطلب الثالث

الدفع بحالة الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

اعتبر المشرع الدولي الجنائي الإكراه سببًا من أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، إذ نصت المادة 31 (1/ د) من النظام الأساسي على أنه:[بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي لا يُسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك: 1- ... د- إذا كان السلوك المدعى أنه يُشكل جريمة

(1) Allan Rua Wall; Duress, International Criminal Law and Literature ، Symposium, International Justice and beyond Legal Parameters, (J.I.C.J), September 2006, at 726.
(2) Prosecutor Erdemovic ،(I.C.T.Y) ; Appeal Trial Chamber ،Judgment of Case no. LT- 96-22- A. Para. 19. October 1997.

تدخل في اختصاص المحكمة، قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر، أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر، وتصرف الشخص تصرفًا لازمًا ومعقولًا لتجنب هذا التهديد، شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه، ويكون ذلك التهديد:(1)- صادرًا عن أشخاص آخرين.(2)- أو تُشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص].

ويرى بعض الفقه أن نص المادة 31 (1/ د) قد جاء صريحاً في اشتماله على كلا النوعين من الإكراه المادي والمعنوي[1]. غير أننا نرى أن المادة 31 (1/ د) تقتصر فقط على الإكراه المعنوي دون الإكراه المادي، ولا نتفق مع الرأي الذى يرى أن المادة المذكورة تشتمل على نوعي الإكراه، وذلك لسببين وجيهين هما:

الأول: تحدثت المادة 31 (1/ د) عن الإكراه الناتج عن أحد أمرين: إما التهديد بالموت الوشيك، أو التهديد بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد المُكرَه أو غيره. كما تطلبت المادة نفسها مرة أخرى أن يكون تصرف الشخص لازمًا ومعقولًا لتجنب هذا التهديد؛ ولذلك فإن هذا النوع من الإكراه هو الذى يُضعف الإرادة بشكل كبير ويدفع الشخص إلى القيام بسلوك إجرامي معين. لكن ذلك لا يشمل الإكراه المادي؛ لأن الشروط والضوابط التي تطلبتها المادة السابقة، تشترط أن يكون تصرف الشخص لازمًا ومعقولًا لتجنب التهديد وألا يقصد الشخص التسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه.

الثاني: لقد وضعت المادة 31 (1/ د) بناءً على السوابق القضائية التي ثارت في هذا الشأن. وقد سبق أن ذكرنا كيف أن محكمة نورمبرج أعلنت أن الدفع بالإكراه يمكن قبوله في الحالة التي يكون فيها الضرر المرتكب متقاربًا مع الضرر المراد تجنبه. في حين قرر غالبية أعضاء الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة أن الدفع بالإكراه لا يعتبر دفعًا نافيًا من المسؤولية الجنائية عن ارتكاب جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، ولكن يمكن قبوله كدفع يترتب عليه التخفيف للعقوبة[2].

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص465.

(2) Prosecutor Erdemovic (I.C.T.Y) ; Op. Cit. Para. 19.

ومن خلال نص المادة 31 (1/ د) يمكن إجمال الأحكام العامة التي تناولها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بشأن حالة الدفع بالإكراه كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجريمة ضد الإنسانية، وذلك على النحو الآتي:

- ينبغي أن يكون السلوك قد حدث نتيجة إكراه، متمثلًا بتهديد للمدافع بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم.

- اشترط النظام الأساسي أن يكون الخطر جسيمًا، ومعيار الجسامة فيه أن يهدد بحدوث الموت، أو جروح بدنية جسيمة بالغة ومستمرة؛ ولذا لو كان الخطر يسيرًا: كضرب بعصا بسيطة بقصد الإكراه على اقتراف جريمة دولية كالجريمة ضد الإنسانية مثلًا، فإن هذا الأمر التافه لا يخوّل المُكرَه ارتكاب تلك الجريمة دفاعًا عن نفسه.

- أجاز النظام الأساسي للشخص المُكرَه أن يدافع عن نفسه، أو عن نفس الغير الذى يتعرض للخطر ذاته، ولكن حظر قيامه بالدفاع عن ماله، أو مال الغير.

- ينبغي على الشخص الذي يحتج بحالة الإكراه، أن تكون أفعال الدفاع التي قام بها تتناسب مع فعل الاعتداء على النفس.

والحقيقة أن مسألة تحديد التناسب غاية في الصعوبة؛ لأن المُكرَه ليس بوسعه أن يقف متأملًا يفكر في عملية التناسب ما بين فعله كحالة دفاع، والاعتداء الواقع عليه؛ لكنه يتصرف برد فعل تلقائي، ومن الطبيعي أن يكون هدفه حماية نفسه أو حياة من يدافع عنه[1].

وصفوة القول: إنه يُترك للمحكمة تقدير مدى تأثير الإكراه على سلب حرية الاختيار وفقًا لظروف كل قضية وملابستها، لاسيما بعد أن منح المشرع الدولي المحكمة صلاحية البت في مدى انطباق أسباب امتناع المسؤولية الجنائية التي ينص عليها النظام الأساسي على الدعوى المعروضة عليها.

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص288.

المبحث الثالث

الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

حالة الضرورة في القانون الجنائي الداخلي، هي عبارة عن ظرف يحل بالشخص أو بغيره، مهددًا أياه بخطر لا يرى مفرًا منه إلا بارتكاب جريمة، تسمى عندئذ جريمة الضرورة، وهي حالة لا تنعدم فيها الإرادة كلية، وإنما يضيق فيه مجال الاختيار إلى أدنى حد.

فحالة الضرورة إذن هي عبارة عن تخيير بين شرين: إمّا الهلاك أو الإصابة بضرر جسيم، أو مخالفة القانون وارتكاب جريمة. ولهذا، تُعرف الضرورة بصفة عامة بأنها عبارة عن وجود حالة تضارب بين مصلحتين مشروعتين، فيضحى بإحداهما في سبيل بقاء الأخرى. ومن هنا؛ فإن موقف "المضطر" في حالة الضرورة يختلف عن موقف "المدافع" في حالة الدفاع الشرعي؛ لأن الأخير يقف تجاه فعل غير مشروع، أمّا الأول فهو يقف ضد القانون؛ ومن ثم كان فعل المدافع موجهاً ضد معتد، على عكس فعل المضطر الذى يكون موجهاً ضد بريء[1].

فحالة الضرورة إذن هي تلك الحالة التي تُحيط بالشخص وتدفعه إلى إرتكاب الجريمة وقاية لنفسه أو غيره من خطر جسيم على النفس، ووشيك الوقوع ولم تكن لإرادته دخل في حلوله، شريطة أن تكون الجريمة هي الوسيلة الوحيدة لدفع ذلك الخطر.

ومن ثم؛ يترتب على توافر حالة الضرورة امتناع المسؤولية الجنائية للفاعل؛ لأن إرادته لا تتمتع بالحرية في الاختيار الذى يصلح لأن تقوم به المسؤولية الجنائية، وإنها أصبحت إرادة غير معتبرة في نظر القانون، وغير صالحة لكي يتوافر الركن المعنوي للجريمة[2].وعليه؛ سنتناول موضوع هذا المبحث في المطلبين الآتيين:

---

(1) د. مصطفى أحمد فؤاد: فكرة الضرورة في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1987 ص9. د. عبد العظيم مرسي وزير: مرجع سابق، ص642. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص334. د. أحمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق، ص318. د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص311.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص101. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص293. د. محمد علي سويلم: المسؤولية الجنائية، مرجع سابق، ص232.

– في هذا الصدد قضت محكمة النقض المصرية أن: " حالة الضرورة التي تسقط المسؤولية هي التي تحيط بالشخص، وتدفعه إلى الجريمة وقاية لنفسه، أو غيره من خطر جسيم على النفس على وشك الوقوع به أو بغيره، ولم يكن لإرادته دخل في حلوله ". نقض جنائي مصري رقم (25471) عام 62 ق، جلسة 1994/12/12م، س 45، ص1129.

المطلب الأول
مفهوم حالة الضرورة في القانون الدولي

لقد احتضن الفكر الألماني نظرية الضرورة وجعل منها مبدأ، هذا المبدأ يمنح الدولة إلى جانب حقها في الدفاع عن نفسها ضد دولة معتدية أو مهددة لسلامتها، حقًا آخر يبيح لها – باسم الضرورة – أن ترتكب في سبيل المحافظة على مصالحها وكيانها أي عمل ولو كان فيه اعتداء على دولة أخرى بريئة، لا دخل لها فيما تريد الدولة الأولى دفعه عنها أو حماية نفسها منه[1].

مثال ذلك: أن تعتدي دولة محاربة على إقليم دولة محايدة محتجة بالضرورات الحربية، ومدعية أن احتلالها للإقليم كان ضروريًا لمهاجمة إقليم العدو أو للوقاية من هجماته؛ ولذلك استندت ألمانيا إلى هذه الحجة حينما احتلت إقليمي بلجيكا ولوكسمبورج خلال الحرب العالمية الأولى على الرغم من حيادهما[2].

وتقوم فكرة الضرورة في الفقه القانوني - بصفة عامة - على ركنين:

أولا: الركن الموضوعي: يتمثل الركن الموضوعي في حالة الضرورة بوجود فعل أو مجموعة من الأفعال التي تُشكل خطرًا يتهدد مصلحة جوهرية معتبرةً قانونًا، بحيث لا يكون لإرادة صاحب المصلحة المهددة دخل في وقوع الفعل. وتختلف المصلحة الجوهرية المهددة بالخطر، من نطاق قانوني إلى نطاق قانوني آخر. مثال ذلك: حق الحياة: مصلحة جوهرية في القانون الجنائي. الحقوق المالية الأساسية: مصلحة جوهرية في القانون المدني. وحق سلامة أراضي الدولة: مصلحة جوهرية في القانون الدولي. المهم أن يوجد خطر جسيم يتهدد حقًا قانونيًا[3].

ثانيا: الركن الشخص: يتمثل الركن الشخصي في حالة الضرورة في رد الفعل إزاء الخطر، فصاحب الحق الذى يحيق به الخطر ويتهدده، يجد نفسه في صراع بين مصلحتين

(1) د. علي صادق أبوهيف: القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص203.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص103. د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص258 وما بعدها.

(3) د. يحيى الجمل: نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، دراسة مقارنة، درا النهضة العربية، (د. ت)، ص9.

إحداهما أجدر بالرعاية من الأخرى. هل مصلحته المهددة بالخطر، أم النص القانوني المهدد بالمخالفة؟ فهنا يجد صاحب الحق نفسه أمام نوع من الاختيار، ولكنه اختيار صعب[1].

وفي هذا السياق، يعرف الدكتور/ مصطفى أحمد فؤاد حالة الضرورة في القانون الدولي بأنها تعني: "وجود حالة تكون فيها الدولة مهددة بخطر جسيم حال أو على وشك الحلول، يعرض للخطر بقاءها، أو نظامها الأساسي، أو شخصيتها، أو استقلالها، ويجب أن يكون هذا الخطر لا يمكن دفعه إلا بإهدار مصالح محمية بمقتضى القانون الدولي"[2].

وفي إطار القانون الجنائي الوطني، ليس هناك صعوبة فيما يتعلق بأثر حالة الضرورة كمانع للمسؤولية الجنائية. ولكن الصعوبة تكون أكثر ظهورًا في حالة الضرورة في إطار القانون الدولي الجنائي، وتتمثل تلك الصعوبة في إحدى الحالتين:

الحالة الأولى: حينما يحتج فيها المتهم – الفرد – بحالة الضرورة لدرء خطر يهدد حقًا خاصًا به، لكي ينفي عن نفسه مسؤوليته الجنائية عن إحدى الجرائم الدولية ومنها الجريمة ضد الإنسانية. فالمتهم في هذه الحالة يحتج بحالة الضرورة لحسابه الخاص، ويدفع بإنه كان مضطرًا لإهدار حق الغير حتى ينقذ حياته.

الحالة الثانية: وفيها يحتج المتهم بحالة الضرورة لدرء خطر يهدد الدولة التي يعمل باسمها، حتى ينفي مسؤوليته، أو يثبت الصفة المشروعة للفعل الذى ارتكبه تحت تأثير الضرورة[3].

وبالنسبة للحالة الأولى، ليس هناك مشكلة في أن يدفع الشخص المتهم بارتكاب جريمة دولية ومنها الجريمة ضد الإنسانية بامتناع مسؤوليته الجنائية الدولية، متى كان "الخطر" الذى يمثل حالة الضرورة موجهاً إليه بصفةٍ شخصية؛ لأن حالة الضرورة، سواء كان مصدرها الإكراه المعنوي أو المادي، هي بالفعل مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية. مثال ذلك: أن يرتكب أحد الجنود جريمة حرب كقتل أسير أو جريح أو ضرب مدينة مفتوحة، وذلك بناءً على أمر صادر إليه من رئيس وجبت عليه طاعته وفقًا للقانون

(1) د. إبراهيم زكي اخنوخ: حالة الضرورة في قانون العقوبات، رسالة دكتوراه، حقوق القاهرة، 1969، ص10.

(2) د. مصطفى احمد فؤاد: فكرة الضرورة في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص127.

(3) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص101. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المرجع السابق، ص273. د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص102.

الوطني، على أن يثبت أنه إذا لم يرتكب هذا الفعل لنزل به إيذاء يهدر حقًا له في صورة إعدامه أو سجنه.

ففي المثال السابق، يُعدُّ فعل الجندي فعلًا غير مشروع، بالرغم أنه ارتكبه تنفيذًا لأمر رئيس تجب عليه طاعته. وإن طاعة أمر الرئيس ليست سبب إباحة في القانون الدولي الجنائي[1]. ولكن إذا أثبت هذا الجندي الخطر الجسيم الحال الذى كان يهدده في حياته أو حريته، إن لم يرتكب هذا الفعل، فهو يستطيع بذلك أن يحتج بحالة الضرورة لنفي مسؤوليته[2]. ويرجع أساس الاعتراف بحالة الضرورة في ذلك الوضع، إلى أن الفرد العادي، وقد أصبح من أشخاص القانون الدولي– شخصية محدودة – فإنه يستفيد من المزايا التي تقررها له مبادئ العدالة التي لا يمكن تجاهلها من قبل القانون الدولي. وبديهي القول إن مما يهدر العدالة أن يُسأل شخص عن فعل ثبت أنه كان وقت ارتكابه لا يتمتع بحرية الاختيار. ولذلك تحتم على القانون الدولي أن يُسلّم بقاعدة بأن "لا مسؤولية حيث تنتفي حرية الاختيار"[3].

أما في الحالة الثانية، التي تتعلق بقيام الجاني بدفع مسؤوليته الجنائية الدولية استنادًا لحالة الضرورة التي تمثلت في التهديد الجسيم لمصالح الدولة، فهذا الوضع يفترض أن خطرًا يهدد مصالح دولة أخرى لم يصدر عنها هذا الخطر، وهي بطبيعة الحال سوف تدرأ عن نفسها هذا الخطر عن طريق الأشخاص الذين يعملون باسمها. ومن أمثلة حالة الضرورة في القانون الدولي، أن تخرج الدولة على قوانين الحرب، فتأتي من الجرائم الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية ما تستند في تبريره إلى ضرورات الحرب، فتضرب مدن العدو المفتوحة، أو تدمر المستشفيات، أو تقتل الأسرى أو الجرحى، محتجة بأن ظروف الحرب قد اضطرها إلى ذلك[4].

---

(1) وبهذا أخذ النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية انظر: نص المادتين (27 و28) من نظام المحكمة.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مرجع سابق، ص45. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص82. د. محمود حسني: دروس في القانون الجنائي الدول، مرجع سابق، ص102.

(3) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص472. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص102. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص274.

(4) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص473. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص103. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص275. د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص103.

العلاقة ما بين حالة الضرورة وحالة الدفاع الشرعي:

حقّ الدفاع الشرعي، هو حقٌ مقرر للدول بمقتضى المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة، يقوم على حق أساسي مسلّم به في القانون الدولي، وهو حق البقاء الذى يعتبر من الحقوق الأساسية للدول، والذي يعطي للدول حق الدفاع الشرعي عن مصالحها وكيانها ضد كل ما يوجه إليها من اعتداء.

بينما حالة الضرورة، هي عبارة عن خطر يهدد مصلحة لدولة ما لا يمكن إنقاذها إلا بالتضحية بمصالح دولة أخرى؛ فحالة الضرورة، والدفاع الشرعي تفترضان التهديد بخطر يتم دفعه بفعل يمس حقوق الغير. ويختلفان في أن الدفاع الشرعي جوهره وقوع فعل غير مشروع، يقع ضد الدولة التي تمارس حق الدفاع الشرعي أو غيرها، ومن ثم يُعدُّ حق الدفاع الشرعي حقًا قانونيًا. بينما يكون فعل المضطر في حالة الضرورة فعلًا غير مشروع. وهناك من يرى أن وقوع الاعتداء المسلح شرط أساسي لقيام حالة الدفاع الشرعي. وعلى عكس حالة الضرورة، فلا يتطلب لتوافرها وقوع اعتداء مسلح على الدولة التي تستند إليها[1]. وبذلك يتضح الفارق بين حالة الدفاع الشرعي وحالة الضرورة، فالضرورة تفترض توجيه العنف إلى دولة مسالمة لم يصدر عنها الخطر، أما حالة الدفاع الشرعي فتفترض توجيه العنف إلى دولة نسب إليها ارتكاب جريمة دولية حسب القانون الدولي.

المطلب الثاني

حالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

يترتب على توافر حالة الضرورة امتناع المسؤولية الجنائية للفاعل؛ لأن حالة الضرورة تعني فقدان المتهم لحرية الإرادة في الاختيار– بوصفها عنصرًا من عناصر القصد الجنائي – الذى يصلح لأن تقوم به المسؤولية الجنائية. لذلك أضبحت إرادة الفاعل غير معتبرة في نظر القانون؛ لأنها غير صالحة لقيام الركن المعنوي للجريمة.

وعليه؛ سنتناول حالة الضرورة موضوع هذا المطلب في الفرعين الآتيين:

---

(1) د. محمد محمود خلف: حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص39. د. محمد محي الدين عوض: مرجع سابق، ص326. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص276.

الفرع الأول : موقف الفقه الدولي من حالة الضرورة :

اختلف الفقه الدولي بشأن حالة الضرورة باعتبارها مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية في القانون الدولي الجنائي إلى اتجاهين[1]:

الاتجاه الأول: يرى أن حالة الضرورة تعدّ سبب من اسباب الإباحة في الجريمة الدولية:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى الاعتداد بحالة الضرورة كمانع للمسؤولية الجنائية. ويرون أن من حق الدولة الخروج على قواعد القانون الدولي في حالة الضرورة وفي الحدود التي تتطلبها مصلحتها. تأسيسًا على حق الدولة في البقاء، وهو أسمى هذه الحقوق التي يعترف بها القانون الدولي، ومعلوم أن هذا الحق يعلو على جميع الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي؛ ولذلك إذا تعارض حق الدولة في البقاء مع التزام آخر من التزاماتها؛ بما في ذلك التزامها باحترام كيان الدول الأخرى، كان لها -بل واجبًا عليها- أن ترجح حقها في البقاء[2].

كما إن عدم احترام حقوق الدولة الأخرى في حالة الضرورة استنادًا إلى المصلحة الراجحة، يرجع إلى الضرر الذى لحق بالدولة المعتدى عليها، والذي يقل كثيرًا عن الضرر الذى كان سيلحق بالدولة التي تتمسك بحالة الضرورة.

ووفقًا لهذا الرأي، فإن حالة الضرورة تُعدّ سبب إباحة يجرد الفعل الذى يستهدف حماية مصلحة الدولة من الصفة غير المشروعة[3].

---

(1) جدير بالذكر أن قواعد القانون الدولي الجنائي لا تعرف التفرقة الدقيقة بين أسباب الإباحة وموانع المسؤولية الجنائية – كما هي الحال في القانون الجنائي الوطني – فحالة الضرورة مثلًا ، تعتبر مانعًا للمسؤولية الجنائية بحسب القانون الجنائي الوطني، كما أنها مانع للمسؤولية حسب النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بنص المادة 31 (1/ د)، في حين اعتبر النظام الأساسي – بالمخالفة للقانون الجنائي الوطني – أن الدفاع الشرعي، وهو سبب إباحة، مجرد مانع للمسؤولية الجنائية الدولية في نص المادة 31 (1/ج).

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص873.

(3) د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص40. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص671. د. اشرف توفيق شمس الدين: مرجع سابق، ص104. د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص37. د: عبد الواحد محمد الفار: مرجع سابق، ص321.

الاتجاه الثاني: يرى أن حالة الضرورة ليست سبب إباحة في الجريمة الدولية:

يذهب أنصار هذا الرأي إلى عدم الاعتداد بحالة الضرورة كسبب إباحة في القانون الدولي الجنائي. بالنظر إلى أن الإقرار لمثل هذا الأثر القانوني لحالة الضرورة، يعني القضاء على وجود القانون الدولي ذاته. ومن هنا يصبح بمقدور أي دولة أن تتحرر من الالتزامات التي يفرضها عليها، وتنتهك من حقوق الآخرين ما تشاء، متذرعة في ذلك بحالة الضرورة. وتقدير حالة الضرورة متروك لتقدير الدولة ذاتها، فهي التي تراقب توافر شروط حالة الضرورة من عدمه، وتحدد الأفعال التي ترى أنها مناسبة لمواجهة الخطر الناجم عن نشوء حالة الضرورة، لاسيما وإنه لا توجد سلطة عليا في نطاق القانون الدولي تراقب تحقق شروط حالة الضرورة [1].

غير أننا نرى أن السلطة العليا المخولة حاليًا، هي سلطة المحكمة الجنائية الدولية بحسب نظامها الأساسي الذى خولها هذا الحق بالنسبة لأي متهم يدفع أمامها بتوافر حالة الضرورة، أو الإكراه المعنوي، وسواءً أكان مصدرها سلوكه الشخصي، أو الدولة التي ينتمي إليها بجنسيته عند ارتكابه للجريمة الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية التي تدخل ضمن اختصاص هذه المحكمة.

وقد اختصت ببحث مثل هذه الشروط ومدى توافرها في حالة الضرورة من قبل محكمة يوغسلافيا السابقة المنشأة بموجب قرار من مجلس الأمن لمحاكمة مجرمي الحرب في البوسنة وكوسوفا مثل الرئيس اليوغسلافي السابق سلوبودان ميلوسوفيتش، والرئيس الصربي السابق ميلودفيتش، وزعيم صرب البوسنة السابق كارازان كرازاديتش. وكذلك فعلت المحكمة الجنائية الدولية لمجرمي الحرب في رواندا، فكل المحاكم الجنائية الدولية تملك بحث تقدير توافر حالة الضرورة من عدمها، عند الدفع بها أمام المحكمة من قبل المتهم الذى يُحاكم أمامها.

ومن حجج أنصار هذا الرأي أيضًا أن الاعتراف بحالة الضرورة في القانون الدولي هو استعارة لنظام مقرر في القانون الوطني، وتطبيقًا له في العلاقات الدولية، ولكن هذه

---

(1) د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص37. د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص384. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص45.

الاستعارة في غير محلها، لأن الأساس الذى يعتمد عليه في القانون الوطني غير متوافر بالنسبة للعلاقات الدولية، فأساس حالة الضرورة في القانون الوطني، هو أن إرادة المتهم فاقدة لحرية الاختيار – بوصفها عنصرًا من عناصر القصد الجنائي– إذ يجد نفسه محاطاً بظروف قاسية، ويرى الخطر الحال الجسيم يهدده فيأتي الفعل الذى يدفع به هذا الخطر، فيلتمس له القانون العذر؛ لأنه لم يكن باستطاعته أن يتصرف على غير هذا النحو(1).

ولكن الأمر ليس كذلك في مجال العلاقات الدولية، إذ لا يهدد الخطر من يأتي الفعل كما لا يهدد شخصًا طبيعيًا بعينه، وإنما يهدد الدولة كشخص معنوي، وفي مثل هذه الظروف لا تتأثر إرادة الفرد الذى يأتي هذا الفعل، فيفقد اختياره على النحو الذى يتحقق في القانون الوطني، والفرض أن الفعل الذى يرتكب تحت تأثير حالة الضرورة هو فعل غير مشروع، وإنما يُعذر مرتكبه استثناءً عندما يفقد حرية الاختيار؛ ولذلك كان ينبغي عندما لا يفقد حرية الاختيار أن تقوم مسؤوليته كاملة من أجل الفعل.

والحقيقة أن القول بأن حق الدولة في البقاء يعلو على جميع الالتزامات التي يفرضها القانون الدولي، ومن بينها الالتزام باحترام كيان الدول الأخرى، هذا القول يتعارض ومبدأ المساواة القانونية بين الدول، أي المساواة بينها من حيث الحقوق والالتزامات. وهذه المساواة تقتضي أن تتعادل وتتساوى حقوق الدول في البقاء، فلا ترجيح لحق دولة على حق دولة أخرى.

ولهذا فإن حالة الضرورة تتعارض ومنطق النصوص الدولية الحديثة والتي تحرص على بيان الحالات الاستثنائية التي يجوز فيها الخروج على القواعد العامة التي تقررها. من ذلك نص المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية الذى حدد حالات امتناع المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية ومنها الجريمة ضد الإنسانية، ومن هذه الحالات– حالة الضرورة(2). وفضلًا عن ذلك، فإن النتائج العملية التي تترتب على حالة الضرورة غاية في الخطورة، فهي سلاح خطير تستطيع أن تعتمد عليه الدول ذات الأطماع، فتتدخل

(1) د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص295. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص104 د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص278.

(2) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص85. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص48.

في شؤون غيرها وتضم إليها أقاليم دول أخرى متذرعة بأن الضرورة اضطرتها إلى ذلك. وبالإضافة إلى ذلك، فإن حالة الضرورة تفسح المجال لنشوب الحروب؛ لأن الفعل الذى يرتكب استنادًا إلى حالة الضرورة هو فعل غير مشروع، ومن حق من يتعرض لهذا الفعل أن يدرأه عن طريق الدفاع الشرعي، ويؤدي تبادل العنف على هذا النحو إلى الصراع المسلح بين الدولتين، وهي نتيجة يهدف القانون الدولي إلى عدم الوصول إليها، بل يسعى لمنع حدوثها وتجريمها[1]. ولذلك فإن غالبية الفقه الدولي يعارض الأخذ بحالة الضرورة كسبب يعفي الدولة من أعمالها غير المشروعة، خاصة إذا كان الغرض منها تبرير الأفعال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية؛ لأن اللجوء إلى هذه النظرية يعطي للدول الكبرى – ذات الأطماع التوسعية – مبررًا لارتكاب الجرائم الدولية في حق الدول الصغرى[2].

وفي هذا السياق تقول أستاذتنا الدكتورة/ عائشة راتب: (يمتنع على الدولة الدفع بمبدأ الضرر لتبرير قيامها بأعمال غير مشروعة دوليًا، لأنه قد أُسي استعمال هذا المبدأ كثيرًا من قبل الدول، وأمام الدولة التي تدفع به، الوسائل السلمية اللازمة لإيجاد الحل لمشكلاتها)[3].

موقف لجنة القانون الدولي من حالة الضرورة:

لقد أثير موضوع حالة الضرورة أمام لجنة القانون الدولي في أكثر من مناسبة، إذ نصت المادة (3) من مشروع إعلان حقوق الدول وواجباتها المقدم إلى مجمع القانون الدولي عام 1970 على رفض التذرع بوجود حالة الضرورة، إذ جاء فيها: "ليس لأية دولة أن تقوم بأي عمل ضد دولة أخرى أو تهديدها حتى لو كان هذا الفعل لإنقاذ الدولة ذاتها التي تقوم به"[4]. ثم أثير موضوع حالة الضرورة مرة أخرى أمام لجنة القانون الدولي عام 1998 عند إقرارها مشروع المواد المتعلقة بمسؤولية الدول، فقد ورد في المادة (33) من هذا المشروع ما يلي:

---

(1) د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص384. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص45. د. محمد محي الدين عوض: مرجع سابق، ص674. د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص107.

(2) د. بن عامر تونسي: المرجع السابق، ص471.

(3) د. عائشة راتب: بعض الجوانب القانونية للنزاع العربي الإسرائيلي، دار النهضة العربية، 1969، ص58.

(4) انظر:حولية لجنة القانون الدولي، عام 1971 مرجع سابق، ص58 ومابعدها.

[1- لا يجوز لدولة أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية عن عمل صدر منها غير مطابق لالتزام دولي عليها إلا في حالتين: أ- إذا كان هذا العمل هو الوسيلة الوحيدة لصيانة مصلحة أساسية للدولة التي كان الالتزام قائمًا تجاهها. ب - إذا كان هذا العمل لم يؤثر تأثيرًا ضارًا بشدة على مصلحة أساسية للدولة التي كان الالتزام قائمًا لمصلحتها.

2- وفي جميع الأحوال، لا يجوز لدولة أن تحتج بحالة الضرورة كمبرر لنفي عدم المشروعية في الحالات الآتية :أ- إذا كان الالتزام الدولي الذى لا يطابقه عمل الدولة ناشئاً عن قاعدة قطعية من القواعد العامة في القانون الدولي. ب - إذا كان الالتزام الدولي الذى لا يطابقه عمل الدولة غير منصوص عليه في معاهدة تنفي بصورة صريحة أو ضمنية إمكانية الاحتجاج بحالة الضرورة بصدد ذلك الالتزام. ج - إذا كانت الدولة المعنية قد أسهمت في حدوث حالة الضرورة][1].

ويتضح من النص السابق أن لجنة القانون الدولي قد رفضت من حيث المبدأ، الاستناد إلى وجود حالة الضرورة لتبرير أي فعل مخالف لقواعد القانون الدولي. وهو ما تشترطه لصحة الاعتراف بوجود حالة الضرورة، وقبول تبريرها أن يكون العمل غير المشروع الذى ارتكبته الدولة التي تتذرع بحالة الضرورة، لم يؤثر تأثيرًا ضارًا على مصلحة أساسية للدولة التي تعرضت للعمل غير المشروع.

وهذا لا يتحقق في حالة الجريمة ضد الإنسانية، والتي يكون ارتكاب الأفعال والممارسات غير الإنسانية هي أداتها الرئيسية، كما أن المصلحة التي تمسها وتؤثر عليها هي حقوق الأفراد وحرياتهم، وهي من أهم المصالح التي تهدف الدول للحفاظ عليها وتتأثر بشدة بمجرد المساس بها.

ولذلك؛ فإن الشرط الأول لقبول الاعتداد بحالة الضرورة لا يتحقق، إذا كان العمل غير المشروع الذى ارتكب يتمثل في جريمة ضد الإنسانية. والشرط الثاني هو ما أشارت إليه الفقرة الثانية، حينما استثنت ثلاث حالات، حيث لا يمكن للدولة الاحتجاج بحالة الضرورة إذا توافرت، وأولى هذه الحالات، أنه لا يمكن التذرع بحالة الضرورة لخرق قاعدة

(1) انظر: في تفصيل ذلك: حولية لجنة القانون الدولي، عام 1998، مرجع سابق، ص127 ومابعدها.

آمرة من قواعد القانون الدولي[1]. ومن الطبيعي أن يكون حظر ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية من أولى القواعد الدولية الآمرة التي لا يجدي نفعًا التذرع بوجود حالة الضرورة لخرقها وعدم الامتثال لأحكامها. ونخلص مما سبق إلى أن الدفع بحالة الضرورة عن ارتكاب جريمة ضد الإنسانية في زمن السلم أو في زمن الحرب بات أمرًا غير مقبول، وهذا ما استقر عليه المجتمع الدولي، وذلك في إطار الاتفاقيات الدولية المتعددة التي أبرمت لإرساء حقوق الإنسان المختلفة وإقرارها. فضلًا عن إقراره من قبل القضاء الدولي- كما أسلفنا- وخاصة في ظل الممارسات غير الإنسانية التي ارتكبت إبان الحرب العالمية الثانية وبعدها والتي راح ضحيتها ملايين من المدنيين في العديد من دول العالم.

وعلى أساس من الحجج السابقة، فقد استقر الفقه الدولي الحديث على الرأي القائل بإنكار القيمة القانونية لفكرة حالة الضرورة في الجريمة الجنائية الدولية كسبب إباحة، حتى لا يتخذ كذريعة لدولة في الاعتداء على دولة أخرى[2].

الفرع الثاني : الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية أمام القضاء الدولي الجنائي :

لقد اتخذت العديد من الدول من حالة الضرورة ذريعة لارتكاب الجرائم الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية، بقصد الهروب من مسؤوليتها الجنائية. ومثال ذلك ما ارتكبته الحكومة التركية عام 1915 من جرائم إبادة في حق طائفة الأرمن، لاتهامهم بارتكاب أعمال عدائية داخل أراضيها لصالح روسيا وبريطانيا. أيضًا ما ارتكبته القوات الأمريكية في فيتنام، وما ارتكبته القوات الروسية في الشيشان. فضلًا عن الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبت في يوغسلافيا، ورواندا، وإنغولا وغيرها في العديد من دول العالم.

وعليه سنقوم ببحث مدى اعتبار الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية أمام القضاء الدولي الجنائي، في الثلاث الحالات الآتية:

(1) جدير بالذكر، أن حالة الضرورة العسكرية النافية للمسؤولية الجنائية، لا تعفي من المسؤولية الدولية المدنية المتمثلة في دفع التعويض المالي للدولة المتضررة. فالدولة التي تنتهك القوانين والأعراف الحربية لصيانة مصلحة أساسية تلتزم بدفع التعويضات عن الأضرار الملحقة بالدول والأفراد بسبب أعمالها العسكرية.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص106. د. حسام عبد الخالق الشيخة: المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، مرجع سابق، ص35.

أولًا: الدفع بحالة الضرورة في فترة ما قبل المحكمة الجنائية الدولية:

لقد أثير الدفع بامتناع المسؤولية الجنائية أمام محكمة نورمبرج عن بعض المتهمين الألمان، بدعوى انتفاء صفة عدم المشروعية عن الأفعال التي ارتكبوها، وبعدم مسؤوليتهم عنها بسبب توافر حالة الضرورة. ولكن المحكمة لم تأخذ بهذا الدفع، بل ردت عليه بأن من شأن الأخذ بهذا الدفع، أن تصبح قوانين وعادات الحرب وهمية، لأن حالة الضرورة تتوقف على تقدير كل محارب[1].

ولهذا؛ يُعدُّ اتجاه محكمة نورمبرج في عدم الاعتداد بحالة الضرورة لنفي المسؤولية الجنائية اتجاهًا صحيحًا. كما أن الفقه الدولي قد دافع عن منطق المحكمة استنادًا إلى الأسباب التي ما وجدت قوانين وعادات الحرب إلا لحمايتها، ولإن هذه القوانين تعتبر في ذاتها توفيقًا بين المقتضيات العسكرية، التي ليست لها هدفًا سوى النصر، وبين الاعتبارات الإنسانية والعدالة التي تهدف إلى الحد من حرية المحاربين في عمليات القتال، وأن هذه القوانين والقواعد قد أدخلت في اعتبارها مسبقًا فكرة الضرورات الحربية بالنسبة لجميع المحاربين، وفقًا لأسس موضوعية وليست شخصية[2].

أيضًا لم ينص ميثاق محكمة طوكيو صراحة على حالة الضرورة العسكرية كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية. ويبدو أن هذا الاستبعاد قد جاء لأبعاد سياسية، كان يراها (دوجلاس ماك آرثر) القائد الأعلى لقوات الحلفاء في الشرق الأقصى. وتقدر قوانين وأعراف الحرب الظروف مسبقًا التي يسمح فيها للمحارب بمخالفة قاعدة عامة من قواعد الحرب. فمثلًا: تقرر الاتفاقية الرابعة من اتفاقيات (لاهاي) عام 1907 حظر تدمير

---

(1) أشارت اتفاقية (لاهاي) عام 1907 إلى فكرة الضرورة في نصوص كثيرة، وجعلت بعض التصرفات مباحة إذا تمت في حالة الضرورة، حيث قررت المادة (5) منها أن أسرى الحرب المعتقلين في مدينة، أو معسكر يلتزمون بالبقاء في ذلك المكان، غير أنه يجوز حبسهم في حالة تأمينهم، وحينما تستدعي ظروف الضرورة ذلك. أما المادة (8) فقد أجازت إساءة معاملة أسرى الحرب إذا ما بدر منهم ما يخالف قوانين ولوائح الحرب، وتقتضي الضرورة ذلك. كما أجازت المادة (23) تدمير ممتلكات الخصم، والاستيلاء عليها – عمومًا – إذا استلزمت ضرورات الحرب ذلك. كما أجازت المادة (54) تدمير الكابلات البحرية التي تصل بين الإقليم المحتل، وإقليم محايد، أو الاستيلاء عليها في حالة الضرورة الملحة. انظر: د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص678. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص298.

(2) د. عائشة راتب: بعض الجوانب القانونية للنزاع العربي الإسرائيلي، مرجع سابق، ص85 د. اشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص107.

ممتلكات العدو، أو الاستيلاء عليها، إلا في الأحوال التي يكون فيها ذلك التدمير، أو الاستيلاء قد أملته ضرورات الحرب[1].

والمعنى المستفاد من أيراد مثل هذه الاستثناءات، والنص عليها في تلك المواد، هو تحديد حالات الضرورات الحربية التي يجوز فيها الخروج على قواعد الحرب؛ الأمر الذى يستبعد معه كل غموض، وكل إساءة تصرف قد تصدر بناء على تحكم المحاربين[2]. ومن جانب آخر، قبلت محكمة نورمبرج الدفع بحالة الضرورة في قضية فليك (Flick) عندما وجدت أن المتهمين كانوا مجبرين على استخدام السُخرة في أعمالهم، من أجل اتباع السياسة النازية وإلا تعرضوا للعقاب والأذى من قبل البوليس السري. إذ أشارت المحكمة إلى أنه بالرغم من عدم نجاح المتهمين في الدفع بالإكراه، إلا أنهم قد نجحوا في الدفع بتوافر حالة الضرورة [3].

وقد تم الدفع أيضًا بحالة الضرورة أمام الدائرة الابتدائية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية "اليكسوفسكي" عندما دفع المتهم بأنه كان أمام خيارين إمّا إساءة معاملة المحتجزين في السجن الخاضع لسلطته، أو إطلاق سراحهم لمواجهة خطر أكبر خارج السجن. غير أن الدائرة الابتدائية رفضت الدفع بحالة الضرورة لنفي مسؤوليته الجنائية، وقالت: أنه قد اختار ارتكاب أخف الذنبين، وسوف تعاقبه المحكمة على الذنب الذى ارتكبه[4].

وفي هذا السياق يُلاحظ أن المحكمة لم ترفض الدفع بحالة الضرورة، وإنما وجدت أنها غير متوافرة بالنسبة للمتهم؛ لأنه لا يوجد خطر أو ضرر معين يمكن أن يصيبه في حالة التزامه بأحكام القانون. ومن خلال وقائع هذه القضية، يتضح أنها تختلف عن قضية "فلنيك" التي نظرتها محكمة نورمبرج وحكمت ببراءة المتهمين لتوافر حالة الضرورة.

---

(1) د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص321. كذلك انظر: نص المادة 23 (ز) من اللائحة الملحقة بالاتفاقية الرابعة من اتفاقيات (لاهاي) عام 1907.

(2) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص108.

(3) Jens David: The Bounds of Necessity ،Special Issue The Law of Cruelty ; Torture as an International Crime, Journal of International Criminal Justice ،May 2008 ،at. 293.

(4) I.C.T.Y Appeal Chamber Prosecutor ،Zlatko Aleksovski ،Judgment ، Case No. IT-95-14/1-A,24 March 2000 ،Par. 51-55.

ثانيًا: الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية أمام المحكمة الجنائية الدولية:

بداية نود أن نشير إلى أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم ينص صراحةً على حالة الضرورة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية. إلا أنه وأثناء مؤتمر روما جرت بعض المحاولات للدمج بين حالة الإكراه وحالة الضرورة لوجود التشابه بينهما. ومع ذلك يمكن للمحكمة الجنائية الدولية أن تستند إلى نص المادة 31 (3) من النظام الأساسي لقبول الدفع بحالة الضرورة على اعتبار أنها من الدفوع المستقرة في أحكام القانون الدولي.

ولهذا؛ يشير نص المادة 31 (1/ د) من النظام الأساسي للمحكمة على الآتي:

[...(د) إذا كان السلوك المدعى أنه يُشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة، قد حدث تحت تأثير إكراه ناتج عن تهديد بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم مستمر أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر، وتصرف الشخص تصرفًا لازمًا ومعقولًا لتجنب هذا التهديد. شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه. ويكون ذلك التهديد: 1- صادرًا عن أشخاص آخرين. 2- أو تُشكل بفعل ظروف أخرى خارجة عن إرادة ذلك الشخص].

ومن استقراء نص المادة السابق يتضح أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أخذ صراحة بعذر الإكراه (بنوعيه المادي والمعنوي)، كمانع للمسؤولية الجنائية، ودون الإشارة إلى حالة الضرورة. إلا أن النص المذكور ينطوي ضمنًا على الأخذ بحالة الضرورة كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية، باعتبار أن حالة الضرورة هي إحدى حالات الإكراه المعنوي[1]. كما عالج النظام الأساسي الإكراه الواقع من الأفراد – دون الإشارة لحالة الإكراه أو حالة الضرورة التي تتذرع بها الدول- باعتبار أنه تبنى مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية، دون المسؤولية الجنائية للدولة، وإن الفرد هو المسؤول جنائيًا عن الجرائم الدولية،

(1) يرى جانب من الفقه الجنائي أن الأخذ بحالة الضرورة كمانع للمسؤولية الجنائية، مرده الإكراه المعنوي الذى تمت ممارسته على المُكرَه أو المضطر، فليس أمامه سوى أهون الشرين، شر يحيق به، وشر يحيق بغيره، وأهون الشرين عليه هو ما يصيب غيره؛ لأن غريزة البقاء تجعل الإنسان مجبولًا على الخلاص مما يهدد حياته من خطر، وذلك بارتكاب كل ما من شأنه دفع هذا الخطر، والقانون لا يمكن له تجاهل الطبيعة البشرية ولا تكليف الناس بما لا يمكنهم حمله. د. سليمان عبد المنعم: النظرية العامة القانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، طبعة 2000، ص497.

التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، حتى وإن كان الفرد قد ارتكب هذه الجرائم باسم الدولة التي يمثلها.

ولذلك؛ يمكن أن نجمل الأحكام العامة التي تضمنها النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، بشأن حالة الضرورة، وهي الأحكام التي تكاد تتشابه، بل وتتداخل إلى حدٍ كبير مع أحكام حالة الإكراه المعنوي. وهي على النحو الآتي:

1- ينبغي أن يُشكل الفعل الصادر عن الشخص المُضطر- أي المتهم الذى يُحاكم أمام المحكمة الجنائية الدولية – في حالة الضرورة، جريمة تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، وهي جرائم إبادة الجنس البشري، وجرائم الحرب، والجرائم ضد الإنسانية، وذلك حسب المواد (5، 6، 7، 8) من النظام الأساسي للمحكمة.

2- ينبغي أن يكون سبب الفعل الصادر عن الشخص المُضطر هو التهديد بالموت الوشيك، أو بحدوث ضرر بدني جسيم أو وشيك ضد ذلك الشخص أو شخص آخر.

وبذلك يكون نظام المحكمة الجنائية الدولية قد تبنى أحكام القانون الجنائي الوطني ذاتها في شأن حالة الضرورة، وهو أن المبرر للضرورة خطر حال وشيك يهدد النفس دون المال. وهذا الخطر المهدد للنفس بالموت أو جروح بدنية جسيمة ومستمرة، يستوي أن يكون مصدره عدوان محتمل على وشك الوقوع، ولا سبيل لدفعه، ويستوي أيضًا أن يكون العدوان قد وقع بالفعل ولا يزال مستمرًا.

3 – يتعين على الشخص الذى يدفع بحالة الضرورة لنفي مسؤوليته الجنائية الدولية – وفقًا لنظام المحكمة الجنائية الدولية – أن تكون الأفعال التي ارتكبها تتناسب والاعتداء على النفس الذى تعرض له المُضطر الذى يدافع عن نفسه أو عن نفس الغير.

ولقد وضع النظام الأساسي للمحكمة معيارًا لشرط التناسب ما بين فعل الاعتداء وفعل الدفاع يتمثل هذا المعيار في ضابطين:

الأول: أن يكون تصرف الشخص المُضطر الذى يدفع بحالة الضرورة لازمًا ومعقولًا لتجنب ذلك التهديد، أو دفع هذا الخطر؛ أي أنه ليس هنالك من وسيلة أخرى لدفع هذا الخطر أو التهديد، إلا بذلك الفعل الذى أتاه المُضطر.

الثاني: ألا يكون الشخص المُضطر قد قصد إيذاء المعتدي على نحوٍ يفوق الضرر الذى كان الأخير يقصد إنزاله به؛ بمعنى لزوم التناسب والموازنة ما بين قدر الاعتداء وقدر فعل الدفاع وعدم التجاوز.

والحقيقة أن مسألة التناسب ما بين فعل الاعتداء، وفعل الدفاع غاية في الصعوبة لحظة قيام حالة الضرورة؛ لأن المدافع (المُضطر) عن نفسه أو عن نفس الغير، ضد خطر يهدده بالموت الوشيك أو الضرر البدني الجسيم، ليس بوسعه أن يقف متأملًا يفكر في عملية التناسب، ولكنه يتصرف برد فعل تلقائي، هدفه من ذلك أن ينجو بنفسه وحياته أو حياة من يدافع عنه[1].

ولذلك؛ فإن تقدير توافر التناسب أو عدمه مسألة موضوعية تستقل المحكمة الجنائية الدولية بتقديرها. سيّما وقد خفف المشرع الدولي من صعوبة الشروط الواردة فيه حين نص على أنه: (شريطة ألا يقصد الشخص أن يتسبب في ضرر أكبر من الضرر المراد تجنبه).

وأخيرًا فإن للمحكمة الجنائية الدولية سلطة تقديرية في توافر أو عدم توافر أي مانع من موانع المسؤولية الجنائية عملًا بنص الفقرة (2) من المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة التي تنص على أن: (1-....، 2- تبت المحكمة في مدى انطباق أسباب امتناع المسؤولية الجنائية التي ينص عليها هذا النظام الأساسي على الدعوى المعروضة أمامها).

---

(1) د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص384. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص45. د. محمد محي الدين عوض: مرجع سابق، ص674. د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص107.

المبحث الرابع
الدفع بحالة المعاملة بالمثل (القصاص)
كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

من الثابت أن حالة المعاملة بالمثل (القصاص أو الأعمال الانتقامية) في إطار القوانين الجنائية الداخلية لا تُعدُّ من بين الحالات التي تنتفي معها المسؤولية الجنائية. ولا غرو في ذلك، لأن أعمال القصاص هي بمترلة القضاء الشخصي، وهو أمر غير مشروع في كل القوانين الجنائية الداخلية. لذا؛ لا يجوز للشخص (المجني عليه) أن يقتص لنفسه من الجاني عن جرم ارتكبه بحقه؛ لأن مهمة القصاص من الجاني أمر متروك لقضاء الدولة.

أمّا في إطار المجتمع الدولي، فالأمر فيه مختلف؛ لأنه يفتقر إلى السلطة العليا التي من خلالها يستطيع أن يفرض أوامره ونواهيه، فضلًا عن أنها تتولى فرض الأحكام بالقصاص من المخطئ. ولذلك؛ نجد الدولة في كثير من الأحيان تلجأ إلى المعاملة بالمثل (الأعمال الانتقامية أو القصاص)، كوسيلة لحمل الدولة الأخرى الخصم على الخضوع لأحكام القانون الدولي التي سبق لها أن خالفتها[1]. ومن ثم؛ فالمعاملة بالمثل تُعدّ سبب من أسباب الإباحة التي يستفيد منها الأشخاص الذين يعملون باسم الدولة ضحية الفعل المخالف.

وعليه؛ سنتناول حالة المعاملة بالمثل موضوع هذا المبحث في الثلاثة المطالب الآتية:

المطلب الأول
مفهوم المعاملة بالمثل (القصاص أو الأعمال الانتقامية)

تُعدُّ المعاملة بالمثل إحدى تدابير مبدأ المساعدة الذاتية، وقد عُرفت تلك الوسيلة منذ القدم حيث كانت تعطي الحق للفرد إذا ما سلب حقه، أو أُعتدي عليه أن يرد الاعتداء بالقوة، وكان يساعده على ذلك باقي أفراد قبيلته. كما كان الاستناد إلى مبدأ المعاملة بالمثل (أي أعمال الانتقام أو الأعمال الثأرية) من بين الوسائل التقليدية التي كفلها العرف الدولي لاقتضاء الحقوق بالقوة. أمّا المعاملة بالمثل في مفهومها الحديث، فهي تعني الحق الذى

---

(1) د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص287. د. حسام عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص32. د. عبد الوهاب حومد: مرجع سابق، ص252. د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص572. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص300.

يقرره القانون للدولة التي تعرضت لاعتداء ذي صفة إجرامية في أن ترده باعتداء مماثل، تستهدف به إجبار المعتدي على احترام القانون[1].

ولذلك؛ تعرف المعاملة بالمثل بأنها عبارة عن: "إجراءات قسرية، مخالفة للقواعد العادية للقانون الدولي، تتخذها الدولة في أعقاب أعمال مخالفة للقانون ترتكبها دولة أخرى، إضرارًا بها، وتهدف بها إلى إجبار هذه الدولة على احترام القانون"[2]. وفي تعريف آخر للمعاملة بالمثل بأنها عبارة عن: " رد مثل الأذى على فاعله، فهي بذلك نوع من الانتقام الفردي، أو العدالة الخاصة التي يلجأ إليها المعتدى عليه لرد عدوان سابق لحق به[3].

فالمعاملة بالمثل تقوم على فكرة الرد على اعتداء سابق بوسيلة غير مشروعة في الأصل، إلا أنها تصبح مباحة بالرد على الاعتداء المخالف للقانون بقصد إرغام المعتدي أن تكون أفعاله متسقة مع أحكام القانون الدولي. إذن فالمعاملة بالمثل بهذا المعنى تتفق مع الدفاع الشرعي في وقوع عدوان سابق غير مشروع، إلا أنهما تختلفان في أن الدفاع الشرعي يمارس لصد عدوان وقع ولم ينته أو على وشك الوقوع، بينما تظهر المعاملة بالمثل في صورة الإكراه الذى يرغم الدولة على ترك أعمالها المخالفة للقانون أو إلزامها بإرضاء الدولة المجني عليها عن فعل وقع وإنتهى[4]. ولذلك؛ يعترف القانون الدولي – من حيث المبدأ – بالإجراءات العقابية التي تتخذها الدولة ضد دولة أخرى أو رعايا تلك الدولة، إذا كان الهدف من تلك الإجراءات هو إرغام الخصم على أن يسلك سلوكًا متفقًا مع قواعد القانون الدولي، مادام قد تحقق التناسب ما بين التدابير المضادة والتصرف الصادر عن الخصم، ويظل ذلك التدبير المضاد مشروعًا[5]. غير أن الفقه المعاصر يتجه إلى إلغاء مبدأ المعاملة بالمثل كعمل مشروع في زمن السلم؛ باعتباره من مخلفات العرف التقليدي الذى

(1) د. عبد الواحد القار: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص487. د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص263. د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: مرجع سابق، ص233.

(2) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص28.

(3) د. محمد بهاء الدين باشات: المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص223.

(4) د. محمد بهاء الدين باشات: المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص220.

- Philip Sutter; The Continuing Role for Belligerent Reprisal ،Journal of Conflict and Security Law. Spring 2008 ،at 93-95.

(5) Bassiouni M. Ch: Crimes Against Humanity ،Op. Cit. P. 447.

تجاوزته الأحداث، فضلًا عن أنه لا يتفق مع مقاصد منظمة الأمم المتحدة، والاتجاهات الحالية للقانون الدولي الرامية إلى تسوية الخلافات الدولية بالطرق السلمية[1].

وفي هذا السياق نجد أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا قد سوى بين مصطلح المعاملة بالمثل ومصطلح الأعمال الانتقامية[2]. إلا أن سيادته عاد ليفرق بين الأعمال الانتقامية والقصاص، قائلًا: " تتميز الأعمال الانتقامية عن القصاص، فالأعمال الانتقامية هي عبارة عن رد على عمل غير مشروع يرتكبه أحد أشخاص القانون الدولي، فيتم الرد عليه إمّا بعمل مشروع أو غير مشروع وفقًا للقانون الدولي.

بينما يتمثل القصاص في الرد على عمل مشروع وفقًا للقانون الدولي بعمل مشروع مماثل، ومثال ذلك: أن تعلن الدولة (أ) بأن سفير الدولة (ب) شخص غير مرغوب فيه، فترد الدولة (ب) بإعلان سفير الدولة (أ) بإنه شخص غير مرغوب فيه"[3].

ويبدو أن أستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا عندما أورد هذه التفرقة، قد استند إلى أحكام الشريعة الإسلامية الغراء التي تبيح القصاص ولكن بضابطين:

الاول: أن يأتي القصاص وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية للرد على عمل غير مشروع، فمن غير المتصور أن يكون هناك قصاص في مواجهة عمل مشروع.

الثاني: على الرغم من اتفاقنا أن القصاص يعتبر عملًا مشروعًا وفقًا لأحكام الشريعة الإسلامية، كقيام شخص ما بارتكاب جريمة قتل عمدي، ثم بعد ذلك قيام أهل المقتول بقتل القاتل. ولكن لا يعني هذا أن فعل القتل قصاصًا يُعدُّ عملًا مباحاً وفقًا لأحكام الشريعة

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص304.

(2) حريٌ بالذكر أن محكمة التحكيم بين ألمانيا والبرتغال قد حددت – في شأن الإجراءات الألمانية التي تم اتخاذها فوق المستعمرات البرتغالية – شروط ممارسة الأعمال الإنتقامية أو المعاملة بالمثل، في الآتي:

– يجب أن تكون المعاملة بالمثل ردًا على عمل مخالف للقانون الدولي.

– أن تكون هناك استحالة في الحصول على ترضية بوسائل أخرى.

– أن يكون هناك إنذار ظل بدون ألرز.

– وأخيرًا ، أن يتوافر التناسب بين العمل غير المشروع والأعمال الإنتقامية.

انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص734.

(3) انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: المرجع السابق، ص733.

الإسلامية، وإنما القصاص يعتبر مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية؛ من أجل الحفاظ على غاية أسمى ألا وهي المحافظة على الكيان البشري وقمع المزيد من أعمال القتل غير المبرر، وذلك استنادًا لقوله تعالى: (وَلَكُمْ فِي الْقِصَاصِ حَيَاةٌ يَا أُولِي الْأَلْبَابِ لَعَلَّكُمْ تَتَّقُونَ)[1].

وصفوة القول: إننا نرى أن القانون الدولي العام قد أخذ بمفهوم القصاص الوارد في أحكام الشريعة الإسلامية باعتباره مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية. كما نرى أن مصطلحات المعاملة بالمثل والقصاص والأعمال الانتقامية، هي مصطلحات تهدف إلى تحقيق الأثر القانوني ذاته ولا يوجد فروق جوهرية بينها.

المطلب الثاني

الفرق بين المعاملة بالمثل والدفاع الشرعي

المعاملة بالمثل تعني الحق الذى يقرره القانون الدولي للدول التي تعرضت لاعتداء ذي صفة إجرامية، في أن ترده باعتداء مماثل تستهدف به إجبار المعتدي على احترام القانون أو على تعويض الضرر المترتب على مخالفته.

ومن أمثلة المعاملة بالمثل، أن تتعرض دولة لاعتداء من قبل دولة معادية بالمخالفة لقانون الحرب – كضربها لمدينة مفتوحة – فتقوم الدولة المعتدى عليها بالرد على هذه الجريمة – معاملة بالمثل– فتضرب للعدو مدينة مفتوحة، ويكون هدفها من ذلك تبصرة العدو بالنتائج التي تترتب على مخالفة القانون، والتي يتم إنزالها في حق المخالف[2].

ولكن المعاملة بالمثل وفق المفهوم السابق قريبة الشبه بالدفاع الشرعي لسببين:

الأول: أن المعاملة بالمثل، والدفاع الشرعي يستند كل منهما على أساس الاعتماد على النفس، وحماية الحق عن طريق الذات.

الثاني: أن كليهما يفترضان وقوع فعل عنف سابق يُعدُّ انتهاكًا للالتزامات الدولية، ويقابله فعل عنف تجاه هذا الاعتداء، وهذا الفعل هو نوع من الأفعال التي تخضع في الظروف العادية لقواعد التجريم[3].

---

(1) انظر: سورة البقرة الآية رقم (179).

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص78.

(3) د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص300.

بيد أن المعاملة بالمثل تختلف عن الدفاع الشرعي، فالمعاملة بالمثل إجراء انتقامي، في حين أن الدفاع الشرعي إجراء وقائي. بمعنى أن المعاملة بالمثل هي عبارة عن أخذ بالثأر وتفترض انتهاء الاعتداء فعلًا، وتحقق الأضرار التي من شأنه أن يحدثها، ثم هي تفترض بعد ذلك ارتكاب فعل مماثل لا يستهدف الحيلولة دون وقوع الاعتداء أو استمراره، وإنما يستهدف ردع المعتدي من أن يأتي في المستقبل مثل هذا الاعتداء[1].

بينما الدفاع الشرعي، يفترض اعتداءً حالًا وعلى وشك الوقوع، أي اعتداء لم يبدأ بعد، أو بدأ ولكنه لم ينته بعد، ثم هو يفترض بعد ذلك ارتكاب فعل يستهدف الحيلولة دون البدء في الاعتداء أو دون التمادي فيه. بينما المعاملة بالمثل تفترض فعلًا مماثلًا لفعل الاعتداء، في حين لا يفترض الدفاع الشرعي ذلك[2].

علة اعتبار المعاملة بالمثل مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية:

تستند علة اعتبار المعاملة بالمثل سببًا مانعًا للمسؤولية الجنائية إلى افتقار المجتمع الدولي إلى سلطة عليا تتولى حفظ النظام، كما تهدف ألا يكرر المعتدي عدوانه، إذن فالمعاملة بالمثل تؤدي وظيفة السلطة العليا؛ لأنها توقف المعتدي عند حده، وتثبت له أنه من غير المقبول أن يستمر في مخالفة القانون دون أن يناله شيء، وإن ثمة رد فعل ينتظره، وهو أن يترل به مثل ما أنزله بغيره، أو أن يجبر على دفع تعويض عن الأضرار التي سببها المعتدي بفعله[3].

ولذلك؛ فالمعتدى عليه يؤدي عن طريق المعاملة بالمثل مهمة السلطة العليا في المجتمع الدولي، ويواجه النقص في الجزاء في القانون الدولي؛ ومن ثم كان هذا السبب من أسباب الإباحة متفقًا مع ظروف المجتمع الدولي وطبيعة الجزاء المقرر للقاعدة الدولية.

بالإضافة إلى أن العلة في اعتبار المعاملة بالمثل سببًا مانعًا للمسؤولية الجنائية هي حمل المتحاربين على احترام قواعد الحرب، وذلك عن طريق إحساسهم الدائم بأن مخالفة قواعد الحرب تعرضهم للمعاملة بالمثل. وإذا لم يكن مبدأ المعاملة بالمثل مقررًا في القانون الدولي الجنائي، لكانت النتيجة الحتمية لذلك ألا يقف المعتدي عند حد، وربما تغريه المزايا التي

(1) د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص265.

(2) د. محمد محمود خلف: الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص136.

(3) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص65.

حققها باعتدائه على أن يحقق مثلها أو أكثر منها عن طريق عدوان مماثل أو عدوان أشد خطورة[1]. وهناك رأي في القانون الدولي الحديث يتجه إلى إنكار استعمال الحق في المعاملة بالمثل في زمن السلم؛ لأنها تفترض أفعال عنف مثل: احتلال جزء من إقليم دولة أخرى، أو إطلاق النار، وقد يؤدي غالبًا إلى مقاومة الدولة الأخرى، مما يفضي إلى اشتباك مسلح قد يثر الحرب بين الدولتين. أما في زمن الحرب، فلم يُنكر ذلك الرأي السائد في القانون الدولي شرعية المعاملة بالمثل؛ لأنها وسيلة لا غنى عنها للحد من قسوة الأعمال الحربية، وبشاعتها.

المطلب الثالث

صور المعاملة بالمثل في زمن السلم والحرب

إذا كان القانون الدولي يجيز للدولة المعتدى عليها القيام بعمل رادع لإرغام الخصم المعتدي بالكف عن عدوانه، فإن المعاملة بالمثل على الصعيد الدولي تتحقق بإحدى الصورتين: حالة المعاملة بالمثل في زمن السلم، وحالة المعاملة بالمثل في زمن الحرب. وعليه؛ سنتناول حالتي المعاملة بالمثل في زمن السلم والحرب في الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : حالة المعاملة بالمثل في زمن السلم :

بداية نشير إلى أن حالة المعاملة بالمثل أو القصاص ليست من بين الحالات التي تنتفي بها المسؤولية الجنائية في إطار القوانين الجنائية الوطنية؛ لأن المعاملة بالمثل أو القصاص تُعتبر بمثابة القضاء الشخصي، وهو أمر غير مشروع في كل القوانين الجنائية الوطنية. لذا؛ لا يجوز للشخص الذي وقع عليه الجرم أن يقتص من الجاني بنفسه؛ لأن مهمة الاقتصاص من الجاني أمر متروك للقضاء الوطني ليأخذ بحق المجني عليه، ولتحقيق العدل داخل المجتمعات البشرية.

ولكن هل الوضع في إطار القانون الدولي الجنائي، كما هو الوضع في إطار القوانين الجنائية الوطنية؟ أم أن الأمر مختلف؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نشير إلى أن القوانين الوطنية تتمتع – على سبيل المثال – بوجود سلطة عليا لإقرار التشريعات وإقرار العقاب اللازم لكل جريمة وتطبيقها على الأفراد. بينما القوانين الدولية ينقصها ذلك الأمر؛ نظرًا لعدم وجود مثل هذه السلطة العليا التي تفرض أوامرها وتتولى فرض الأحكام المناسبة. لذلك كثيرًا ما تلجأ دولة ما إلى

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص79.

الأعمال الانتقامية كوسيلة لحمل الدولة الأخرى المعتدية إلى الامتثال لأحكام القانون الدولي التي سبق وإن خالفتها وترتب على ذلك ضرر لحق بها[1].

ومن أمثلة المعاملة بالمثل وقت السلم، حجز السفن التجارية ووضعها تحت الحراسة العسكرية، وفرض الحصار البحري، والامتناع عن تنفيذ معاهدة، وطرد أو إبعاد رعايا الدولة الأخرى. وقد تتخذ المعاملة بالمثل وقت السلم استعمال القوة المسلحة واحتلال أجزاء من إقليم الدولة[2].

وقد ترتكب بعض الدول من الجرائم ضد الإنسانية في حق رعايا دولة أو دول أخرى، كأن تمارس حيالهم أعمال إبادة، أو تعذيب، أو سياسة التمييز العنصري، أو الاضطهاد، أو أن تمارس حيالهم سياسة الطرد الجماعي والترحيل القسرى، وغيرها من الممارسات غير الإنسانية الأخرى. وإن كان هذا يدفع للتساؤل عن موقف الفقه الدولي من هذه الممارسات؟ وما هو حق الدولة الممارس ضد أفرادها هذه الانتهاكات؟ وهل تعامل رعايا الدولة المنتهكة لأحكام القانون الدولي بالمثل، أم تلجأ إلى القنوات الشرعية لوقف هذه الانتهاكات في حق رعاياها؟

وللإجابة عن هذه التساؤلات يتعين علينا التمييز بين اتجاهين للفقه:

الأول: الاتجاه التقليدي: ويرى أن للدولة المرتكب في حق رعاياها هذه الانتهاكات، الحق في أن تعامل رعايا الدولة المخالفة معاملة بالمثل. فالقصاص هنا كما يرى أصحاب هذا الاتجاه عمل مشروع؛ لأنه يُعدُّ بمثابة إجراء تأديبي في إطار الرد على هذه الممارسات المخالفة لأحكام القانون الدولي، وهو مبدأ معترف به ومستقر في العرف الدولي التقليدي، وهو حق للدولة في كل وقت، مادام لا يخالف قاعدة جنائية دولية ولم تستخدم فيه قوة عسكرية مسلحة[3].

الثاني: الاتجاه الفقهي المعاصر: يرى إلغاء مبدأ المعاملة بالمثل في زمن السلم، لأنه عمل غير مشروع، باعتباره من مخلفات العرف التقليدي الذى تجاوزته الأحداث، كما أنه

(1) د. محمد بهاء الدين باشات: مرجع سابق، ص246. د. حسام علي الشيخة: مرجع سابق، ص365.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص733.

(3) د. محمد بهاء الدين باشات: مرجع سابق، ص250. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص427.

لا يتفق مع مقاصد الأمم المتحدة، والاتجاهات الحديثة للقانون الدولي الرامية إلى تسوية الخلافات بالطرق الودية.

وفي هذا الإطار يؤكد ميثاق الأمم المتحدة في مادته الأولى على مقاصد تسعى الأمم المتحدة إلى تحقيقها منها: (1- حفظ السلم والأمن الدوليين، وتحقيقًا لهذه الغاية تتخذ الهيئة التدابير المشتركة الفعالة لمنع الأسباب التي تهدد السلم ولإزالتها، وتقمع أعمال العدوان وغيرها من وجوه الإخلال بالسلم، وتتذرع بالوسائل السلمية وفقًا لمبادئ العدل والقانون الدولي، لحل المنازعات الدولية التي قد تؤدي إلى الإخلال بالسلم أو لتسويتها)[1].

الفرع الثاني : حالة المعاملة بالمثل في زمن الحرب :

رأينا فيما سبق كيف أن الفقه الدولي المعاصر قد اتجه إلى عدم الاعتداد بالمعاملة بالمثل في وقت السلم باعتباره من مخلفات العرف التقليدي، الذى تجاوزته الأحداث، كما إنه لا يتفق مع مقاصد الأمم المتحدة، وكذلك هي الاتجاهات الحديثة للقانون الدولي المعاصر الرامية إلى تسوية الخلافات بالطرق الودية. ويضيف الفقه الدولي نوعًا آخر من المعاملة بالمثل، والتي تحدث أثناء حالة الحرب، وتتمثل في كل عمل غير مشروع تقوم به الدولة المحاربة ضد دولة العدو المنسوب إليها ارتكاب مخالفة لقاعدة من قواعد الحرب، وذلك من أجل حمل الدولة الأخيرة على الكف عن هذه المخالفة.

ونرى أن اللجوء إلى حالة المعاملة بالمثل أثناء الحرب، لا تُعدّ حقًا تتمتع به الدولة المعتدى عليها، بل هي وسيلة ضرورية من أجل إجبار الخصم على احترام قواعد قانون الحرب، أثناء ممارسة الأعمال الحربية، كما أن الغرض منها تحذير أطراف الحرب من ارتكاب الأعمال غير المشروعة. ومن هنا؛ يتضح أن مبدأ المعاملة بالمثل هو في الأساس عمل غير مشروع، ويبرز بصفة استثنائية كرد على عمل غير مشروع، الأصل فيه أنه خروج على قواعد القانون الدولي، ولكن نظرًا لظروف لابسته جعلته يدخل في إطار حالات الإباحة، ويعد سببًا من أسبابها متى اتفق مع قواعد ومبادئ القانون الدولي[2].

(1) انظر: المادة الأولى من ميثاق الأمم المتحدة.

(2) د. محمد بهاء الدين باشات: مرجع سابق، ص257. د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص474. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص128.

وتعني المعاملة بالمثل في حالة الحرب، القيام بفعل مماثل للأعمال الصادرة من الدولة المخالفة، كارتكاب جرائم حرب أو جرائم ضد الإنسانية. ومثالها الجرائم التي ارتكبت إبان الحرب العالمية الأولى، حينما استعملت الجيوش الألمانية الغازات الخانقة في معركة " الفاندر" عام 1915، فنتج عن ذلك، أن قام الحلفاء بالرد عليها باستعمال السلاح نفسه؛ ولذلك حرم بروتوكول عام 1925 اللجوء إلى استخدام الغازات الخانقة أو السامة إلا في حالة المعاملة بالمثل، كرد في حالة استخدامها من أحد أطراف الحرب على الطرف الآخر، وفي حالة عدم التزام الطرف البادئ بالاعتداء جاز للطرف الآخر في الحرب التحلل من التزامه.

بيد أن الأمثلة السابقة تدور حول إطار العمليات العسكرية المباحة طبقًا لقواعد وأعراف الحرب، ولكن الخطورة تكمن حينما تتخذ المعاملة بالمثل أو القصاص شكلًا آخر، وخاصة إذا امتد ليشمل الأبرياء ممن هم خارج القوات المقاتلة، كالمدنيين الأبرياء من الرجال والأطفال والنساء والعجزة المقعدين. فضلًا عن المقاتلين الذين لم يعد باستطاعتهم القتال، كالجرحى والمرضى وأسرى الحرب. ويحدث ذلك من خلال ضرب المدن المفتوحة؛ بهدف إبادة السكان أو إجبارهم على الرحيل قسرًا كما حدث إبان حرب الخليج الأولى بين العراق وإيران عام 1980 – 1988.

وقد تزداد خطورة المعاملة بالمثل، خاصة إذا ردت الدولة التي وجهت ضدها الأعمال الانتقامية، بأعمال انتقامية مضادة؛ الأمر الذى يدخلهما في دائرة مفرغة لا نهاية لها من الاعتداء والاعتداء المضاد، القصاص والقصاص المضاد، ويكون الضحية في نهاية المطاف مدنيين أبرياء خارج العمليات الحربية(1).

وهناك رأي لدى بعض الفقه، يرى بأن القيام بالمعاملة بالمثل في زمن الحرب، فيه فائدة كبيرة؛ لأن المعاملة بالمثل تدفع المحاربين إلى احترام قواعد الحرب، عن طريق إحساسهم الدائم بأن مخالفة قواعد وقوانين الحرب، يعرضهم للمعاملة بالمثل بما يمنعهم من القيام بهذه

---

(1) Reports of International Arbitral Awards, 1012 ff. Albin Eser "Defenses in War Crimes Trials " in " Kluwer Law International " 1996, P.269.

- د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص113.

المخالفات، كما أن قيام نظام دولي يحميه سلطان القانون والقوة معًا قادر بالتالي على الإلزام باحترام قواعده[1]. ولكن ما هي قواعد استعمال حق المعاملة بالمثل كسبب إباحة في زمن الحرب؟

ولكي تنتج المعاملة بالمثل أثرها القانوني، يجب أن تتوافر فيها الشروط الآتية :

1- يجب أن يُشكل فعل الاعتداء جريمة دولية:

بمعنى حتى يتم اللجوء إلى المعاملة بالمثل كسبب إباحة، فلابد أن يُشكل الاعتداء جريمة دولية، تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية؛ ولذلك إذا لم تكن الصفة الإجرامية المذكورة ثابتة لفعل الاعتداء فلا يحق لمن يناله الضرر في أن يحتج بمبدأ المعاملة بالمثل أمام المحكمة الجنائية الدولية[2].

ويترتب على هذا الشرط، عدم جواز الاحتجاج بالمعاملة بالمثل، ردًا على فعل ارتكب معاملة بالمثل، مثال ذلك: إذا ارتكب المعتدي جريمة دولية، فلجأ المعتدى عليه إلى المعاملة بالمثل؛ ومن ثم لا يجوز للمعتدي أن يواجه فعل المعتدى عليه بفعل يأتيه، ويحتج لإباحته بالمعاملة بالمثل. وتفسير ذلك، أن فعل المعتدى عليه هو فعل مشروع لخضوعه لسبب إباحة هو المعاملة بالمثل؛ ولذلك لا يجوز للمعتدي أن يرد عليه عن طريق الاحتجاج بالمعاملة بالمثل.

ولكن بشرط أن يلتزم المعتدى عليه حدود الإباحة، حتى تظل لفعله الصفة المشروعة؛ أما إذا خرج عليها كأن ينعدم شرط التناسب بين الفعلين، فقد تجرد فعله من صفته المشروعة في حدود هذا الخروج، وبات للمعتدى أن يلجأ مرة أخرى للمعاملة بالمثل.

2- مشروعية أفعال المعاملة بالمثل:

يجب أن تكون التدابير المستعملة على أساس المعاملة بالمثل مشروعة، أي غير متضمنة لأعمال وحشية، أو أفعال لا إنسانية، وإلا عُدت من قبيل الجرائم الدولية. ومن أهم

---

(1) د. محمد بهاء الدين باشات: مرجع سابق، ص276.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص80. د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص69.

الأفعال التي استقر العرف والاتفاقات الدولية على عدم اللجوء إليها: أفعال نهب الأماكن المستول عليها عن طريق الإغارة، وقتل الأبرياء والتخريب المنظم[1].

كما يجب أن لا تتعدى المعاملة بالمثل إلى المدنيين، بحجة أن هنالك من أسهم منهم في الحرب، إذ يجب في جميع الأحوال أن يسأل المرتكبون للأفعال الإجرامية وحدهم، وتوقع عليهم الجزاءات المقابلة لها، دون أن تنسحب تلك الأفعال إلى غيرهم من المدنيين[2].

3- استنفاد الوسائل السلمية:

اختلف بعض الفقه حول ما إذا كان يجب على المعتدى عليه أن يوجه إنذار إلى المعتدي قبل اللجوء إلى المعاملة بالمثل أم لا؟ فهناك من يرى بأن المعتدى عليه غير مُلزم بذلك، بينما يرى آخرون أنه يجب استنفاد هذه الوسيلة [3].

ولذلك، يرى جانب من الفقه أن إنذار المعتدي باللجوء إلى المعاملة بالمثل، هو شرط لاستخدام هذا الحق، وعلة ذلك، أنه يجب استنفاد الوسائل السلمية قبل اللجوء إلى خيار الرد بالعنف، حتى يثبت عدم جدواها، ومن بين هذه الوسائل الإنذار الذى يوجه للمعتدي، بأن يتعهد بعدم تكرار اعتدائه وتعويض الأضرار التي ترتبت عليه، إلا أنه وفي الكثير من الحالات قد يكون الإنذار الذى يتضمن التهديد بالالتجاء إلى المعاملة بالمثل كافيًا لردع المعتدي، وحينئذ يغني عن التهديد عن العنف الذى تفرضه المعاملة بالمثل[4].

4- ينبغي ان توافر علاقة السببية بين الاعتداء والمعاملة بالمثل:

أيضًا يتعين توافر علاقة السببية بين فعل الاعتداء من جهة، والرد عليه بالمثل من جهة أخرى. وهذا يعني، أن تكون أضرار الاعتداء هي التي حملت على المعاملة بالمثل؛ والغرض منها ضمان عدم تكرار الاعتداء، وليس مجرد الانتقام. ويترتب على هذا الشرط، وجوب

---

(1) د. محمد محي الدين عوض: مرجع سابق، ص642. د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص292.

(2) د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص267.

(3) انظر: في عرض هذه الآراء لدى د. محمد بهاء الدين باشات: مرجع سابق، ص216.

(4) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص245. د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص81.

توافر علاقة زمنية بين الاعتداء والرد عليه؛ لأن التراخي في الزمن يوهن الرابطة بين الفعلين، وألا تكون راجعة في دوافعها إلى أفعال قديمة وبخاصة إلى حروب سابقة[1].

5- التماثل بين فعل الاعتداء وفعل المعاملة بالمثل:

يجب أن يتحقق التماثل بين فعل الاعتداء، وبين فعل المعاملة بالمثل، وهذا الشرط يقتضي – في حدود الإمكان – تشابهاً بين فعلين في أغلب ظروفهما، سيما فيما يتعلق بالمكان، والوسائل المستخدمة، ويضمن هذا الشرط – بطبيعة الحال – التناسب من حيث الجسامة بين الفعلين، أي أن تكون الإجراءات في الحدود اللازمة للدفاع عن حقوق الدولة المنتهكة[2].

6- تنظيم وسائل الرد بالمثل:

يتعين أن تكون وسائل الرد بالمثل منظمة، فيجب أن تأمر بها سلطات الدولة، وفي زمن الحرب يتعين أن يكون الأمر بها من قائد الجيش، أو قائد فرقة، أو من في مستواهم القيادي. وعلة هذا الشرط هي ضمان وجود شخص مسؤول، وعلى قدر من العلم والدراية يكفل أن تظل أفعال الرد بالمثل في حدودها القانونية.

وتطبيقًا لهذا الشرط: فإنه لا يجوز للمدنيين العاديين أن يتولوا بأنفسهم الرد بالمثل، ولا يجوز لدولتهم أن تكلفهم بذلك، فإن فعلوا ذلك، فليس لهم الاستفادة من سبب امتناع المسؤولية الجنائية حين يحاكموا أمام محاكم العدو عن أفعال العنف التي تسند إليهم[3].

ومن التطبيقات الحديثة لمبدأ المعاملة بالمثل – بحسب إدعاء الأطراف – حرب المدن الآهلة بالسكان في الحرب العراقية الإيرانية (80 – 88 م)، والتي أطلق عليها حرب المدن إبان حرب الخليج الأولى، كما استخدمت الأسلحة المحرمة دوليًا تذرعًا بمبدأ المعاملة بالمثل.

---

(1) د. محمد محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص643. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص256.

(2) د. محمد حافظ غانم: مبادئ القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1971، ص134. د. محمود نجيب حسني: المرجع السابق، ص82.

(3) د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص293. د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، مرجع سابق، ص267.

وبسبب ذلك، دعا جانب من الفقه إلى القول بضرورة عدم الاعتراف بمبدأ المعاملة بالمثل – حتى وإن كان في زمن الحرب– ومرد ذلك القول: أن مبدأ المعاملة بالمثل يصيب غير المذنب بدون وجه حق؛ الأمر الذى يصطدم مع فكرة العدالة والأخلاق، خاصة وإن مبدأ المعاملة بالمثل لا يستند إلى وجود سلطة عليا في المجتمع الدولي يمكنها أن تقتص من المعتدي أو أن تجبره على تعويض الأضرار الناجمة عن اعتدائه[1].

كما يرى هذا الفقه، أن فكرة المعاملة بالمثل سوف تتلاشى إذا خلصت النوايا في المجتمع الدولي نحو تقنين الجرائم الدولية، بدلًا من أن يترك القصاص في يد الدولة ويترك لتقديرها ومدى قوتها. وفي هذا السياق، ذهب مجلس الأمن إلى عدم الاعتراف بمشروعية مبدأ المعاملة بالمثل، في قضية مضيق (كورفو) عام 1946. على الرغم من أن محكمتي – نورمبرج وطوكيو – اعترفتا في أحكامهما بشرعية المعاملة بالمثل، كما اعترفت لجنة القانون الدولي بالمعاملة بالمثل في تقريرها عن مشروع تقنين الجرائم المخلة بسلام وأمن البشرية[2].

وأخيرًا، يمكن للمتهمين– أمام المحكمة الجنائية الدولية– أن يدفعوا بعدم مسؤوليتهم الجنائية عن الجرائم الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة، استنادًا إلى مبدأ المعاملة بالمثل، باعتباره مانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية، وإن لم ينص عليه النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية صراحة، إلا أن النظام قد أشار إلى الأخذ بأسباب الإباحة الأخرى، في مصادر القانون المختلفة التي تطبق ضمن القانون الواجب التطبيق أمام المحكمة الجنائية الدولية، أي أن يأتي تاليًا في المرتبة لتطبيق نظام المحكمة الجنائية الدولية.

ونخلص مما سبق إلى أن مبدأ المعاملة بالمثل، كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية، يبيح للدولة التي تتمسك به، وأن يستفيد منه رعاياها الذين ارتكبوا أفعال المعاملة بالمثل – التي تمثل جرائم دولية– استنادًا للمبدأ المذكور، وهو في أثره هذا يتفق والأثر القانوني المترتب على حالة الدفاع الشرعي.

---

(1) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص246.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: المرجع السابق، ص247.

المبحث الخامس

الدفع بحالة الدفاع الشرعي كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

يُقصد بالدفاع الشرعي: استعمال القوة اللازمة لرد اعتداء غير مشروع، يقع على النفس أو المال، سواء أكان الاعتداء يهدد المدافع ذاته أم غيره، ولأن طبيعة البشر لا تقبل أن يُعتدى على الإنسان أو أن يرضى الإنسان عن هذا الاعتداء وفي مقدوره الذود عن نفسه. ومن التكليف بالمستحيل أن يُطلب من الإنسان التضحية بحياته، ليبقي على حياة من يعتدي عليه. لذلك فإن كل التشريعات على اختلاف توجهاتها، وفي كل العصور المختلفة تقرر انعدام المسؤولية الجنائية في حالة الدفاع الشرعي[1].

وقد مرت حالة الدفاع الشرعي بتطورات كثيرة صاحبت نشوء الأمم والحضارات، والصراعات فيما بينها؛ لأن حالة الدفاع الشرعي تستند - في الغالب الأعم - إلى غريزة طبيعية في النفس البشرية حين تكون مهددة بالاعتداء. لذلك، كان من الطبيعي أن يتبلور مفهوم الدفاع الشرعي في صيغة محددة، كتلك التي وردت في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. ولكن الفكرة مرت قبل ذلك بتطورات مهمّة سابقة على محاكمات الحرب العالمية الثانية، ثم استقرت بعد ذلك ضمن ميثاق الأمم المتحدة[2]. وعليه؛ سنتناول حالة الدفاع الشرعي في ثلاثة مطالب:

المطلب الأول

مفهوم حق الدفاع الشرعي

يُعرف الدفاع الشرعي بإنه استعمال القوة اللازمة لصدّ فعل غير مشروع يهدد بالإيذاء حقًا يحميه القانون. وترتكز فكرة الدفاع الشرعي في القانون الدولي على الأساس نفسه المقرر في القانون الجنائي الداخلي، أي بتقديم مصلحة المعتدى عليه وجعلها أولى بالرعاية من مصلحة المعتدي، مما يخول للدولة والفرد المعتدى عليه حق الدفاع ضد أفعال

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص874. د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة عين شمس، السنة 34، العدد الأول، 1992، ص89. د. محمد علي سويلم: مرجع سابق، ص203. د. عمار تيسير بجبوح: مرجع سابق، ص177.

(2) د. حسام عبد الخالق الشيخة: مرجع سابق، ص41. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص455. د. حسن سعد سند: مرجع سابق، ص570. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص455.

العدوان. ولقد تولت التشريعات الجنائية الداخلية، تنظيم مسألة الدفاع الشرعي من حيث نشوء هذا الحق واستعماله[1]. أمّا القانون الدولي فينص على حق الدول في ممارسة هذا الحق في المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة، دون الإشارة إلى استعمال الأشخاص الطبيعيين لهذا الحق، وهذا يدعونا إلى بحث شروط الدفاع الشرعي وتطبيقاته في المجال الدولي وممارسته من قبل الدول والأفراد.

وفي هذا السياق يختلف الدفاع الشرعي عن حالة الضرورة، فالدفاع الشرعي يفترض أن خطر الاعتداء يُعدُّ جريمة دولية، في حين لا تفترض حالة الضرورة في الخطر بإنه ذا صفة إجرامية، وإنما تفترضه ناشئاً عن ظروف لا تُنسب إليها الصفة الإجرامية. كما أن حكم الدفاع الشرعي واضح، فهو سبب إباحة يعترف به القانون الدولي، أما حالة الضرورة فيثور بشأنها الجدل؛ إذ ينكر جانب من الفقه قيمتها في إباحة الفعل، أو في امتناع مسؤولية مرتكبه[2]. وفي هذا الصدد يُعرف حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي بإنه: (الحق الذى يقرره القانون الدولي لدولة أو لمجموعة دول باستخدام القوة لصدّ عدوان مسلح حال، يرتكب ضد سلامة إقليمها، أو استقلالها السياسي، شريطة أن يكون استخدام القوة هو الوسيلة الوحيدة لدرء ذلك العدوان ومتناسبًا معه، ويتوقف حين يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدوليين)[3].

ويثير مبدأ حق الدفاع الشرعي في نطاق القانون الدولي الجنائي ثلاث مسائل رئيسية:

المسألة الأولى: تتعلق بحق الدفاع الشرعي بالنسبة للأفراد العاديين وحق الدفاع الشرعي بالنسبة للدول.

---

(1) انظر: المواد (245 – 251) من قانون العقوبات المصري، والمواد (27 – 28) من قانون الجرائم والعقوبات اليمني. وانظر أيضًا: د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص343. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية ومرجع سابق، ص43. د. أحمد عبد الحميد الرفاعي: مرجع سابق، ص314. د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص316. د. علي حسن الشرفي: مرجع سابق، ص217.

(2) د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية، مرجع سابق، ص633.

(3) د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص113. محمد بن فردية: مرجع سابق، ص84.

المسألة الثانية: تتعلق بالتفرقة بين الدفاع الشرعي في نطاق قوانين الحرب، والدفاع الشرعي في نطاق الأنظمة الجنائية الوطنية.

المسألة الثالثة: تتعلق بالتفرقة بين المحاربين حين يمارسون أفعالهم باعتبارهم ممثلين للدولة وعندما يمارسونها بصفتهم الخاصة كأفراد عاديين[1]. وتفصيل ذلك على النحو الآتي:

بالنسبة للمسألة الأولى: نظمت المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة حق الدفاع الشرعي بالنسبة للدول وجاء فيها: (ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء "الأمم المتحدة" وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالًا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورًا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال فيما للمجلس- بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام هذا الميثاق- من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه).

بينما جاءت المادة 31 (1/ ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لتشير إلى حق الدفاع الشرعي للأفراد دون التعرض لهذا الحق بالنسبة للدول، حيث جاءت عباراتها على النحو الآتي:

[1- بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يُسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك... (ج) يتصرف على نحوٍ معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لأنجاز مهمة عسكرية ضد استخدام وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذى يهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها. واشترك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يُشكل في حد ذاته سببًا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية].

---

(1) Sliedregt, Van, E: Op. Cit. p. 254.

ويتضح من النص السابق أن المحكمة الجنائية الدولية لم تقر بمبدأ المسؤولية الجنائية للدولة في حالة تم ارتكاب الجرائم الدولية بواسطة ممثليها؛ ولذلك لم تتعرض لموانع المسؤولية الجنائية للدولة.

أما بالنسبة للمسألة الثانية: التي تتعلق بالتفرقة بين الدفاع الشرعي في نطاق قوانين وأعراف الحرب من ناحية، وبين القوانين الجنائية الوطنية من ناحية أخرى، ففي الحالة الأولى تقرر قوانين وأعراف الحرب أفعالًا للدفاع الشرعي يعتبر القيام بها مشروعًا، أما في الحالة الثانية فإن الشخص قد يرتكب أفعالًا تمثل انتهاكات لقوانين وأعراف الحرب، لكن القانون الجنائي الوطني يعفيه من المسؤولية استنادًا إلى توافر شروط الدفاع الشرعي[1].

بمعنى، إذا كان هناك خطر وشيك يهدد الدولة، فإن قوانين وأعراف الحرب تحدد الطريقة المشروعة التي يمكن بواسطتها رد الاعتداء الواقع عليها. أما إذا واجه أحد الجنود أو بعضهم خطرًا وشيكاً يهدد حياتهم مما يدفعهم إلى مخالفة قوانين وأعراف الحرب، فإن القانون الدولي الجنائي سيعفيهم من المسؤولية الجنائية استنادًا إلى توافر شروط الدفاع الشرعي في حقهم.

أيضًا وبالنسبة للمسألة الثالثة: التي تتعلق بالتفرقة بين تصرفات المحاربين عندما يمارسون أفعالهم. فمثلًا، قد يرتكب الشخص الجرائم الدولية بصفته ممثلًا للدولة، كما قد يرتكبها بصفته الشخصية، ولكن وفقًا للمبادئ المستقرة في القانون الدولي الجنائي، لا يستطيع الشخص أن يتمسك بصفته كمُمثل للدولة للتمسك بحالة الدفاع الشرعي لدفع المسؤولية الجنائية عنه، إلا إذا ادعى أنه كان يرتكب هذه الجرائم للدفاع عن دولته أو وفقًا لسياسة تنتهجها الدولة. وهذا الأمر هو الذى أكده القاضي الأمريكي "بيدل" أثناء محاكمات نورمبرج، عندما صرح بانه لا يمكن للشخص أن يتجنب المسؤولية عن أفعاله عن طريق الدفع بانه كان مُرخصاً له القيام بها من قبل حكومته[2]. وفي هذا السياق لا يجوز للفرد أن يتمسك بتوافر شروط الدفاع الشرعي في حق دولته لكي يتخلص من المسؤولية

---

(1) **Babback Sabahi: The I.C.J's Authority to Invalidate the Security Council's Decisions under Chapter V11: Legal Romanticism or the Rule of Law ،New York International Law Review ،Summer 2004 ،at. 16.**

(2) د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص279.

الجنائية الفردية في حال ارتكابه للجريمة الدولية. وقد أكدت المادة 31 (1/ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على هذا المعنى بقولها: [...واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات لا يُشكل في حد ذاته سببًا لامتناع المسؤولية الجنائية...]. وذلك استنادًا لحالة الدفاع الشرعي. ولكن لا يمنع ذلك من أن يكون للشخص حق طبيعي وأصيل في الدفاع الشرعي؛ ولذلك يستطيع أن يتمسك بحق الدفاع الشرعي باعتباره قد ارتكب الجريمة الدولية بصفته الشخصية[1].

وهناك رأي فقهي يرى أن التمسك بالدفاع الشرعي لا يمكن تصوره بالنسبة لجرائم إبادة الجنس البشري التي تتطلب توافر قصد خاص، وكذلك الجرائم ضد الإنسانية التي تتطلب العلم بطبيعة الجريمة المرتكبة. ولكن هذا الرأي قد يؤدي إلى تقييد تطبيق الدفع بتوافر حالة الدفاع الشرعي باعتباره أحد موانع المسؤولية الجنائية الدولية، ليقصره على جرائم الحرب. وفي رأينا أن نص المادة 31 (1/ج) قد جاء عامًا في اعتبار الدفاع الشرعي أحد موانع المسؤولية الجنائية، مما يعني أنه يشمل كل الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي، وعلى المحكمة وفقًا للوقائع وظروف الدعوى أن تقرر مدى توافر شروط الدفاع الشرعي من عدمه[2].

المطلب الثاني
مفهوم الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

الواقع أن المشرع الدولي الجنائي أقر بحق الدفاع الشرعي كمانع من موانع المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية، وجاء النص عليه في الفقرة (1/ج) من المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية تحت عنوان: أسباب امتناع المسؤولية الجنائية. وورد النص على النحو الآتي: [بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يُسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك... ؛ ج - يتصرف على نحوٍ معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر أو يدافع، في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر أو عن ممتلكات لا غنى عنها لأنجاز مهمة عسكرية، ضد استخدام

(1) Sliedregt Van. E.: Op. Cit. p. 257.
(2) Ibid ‹p. 258.

وشيك وغير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذى يهـدد هـذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها. واشتراك الشخص في عمليـة دفاعية تقوم بها قوات لا يُشكل في حد ذاته سببًا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هـذه الفقرة الفرعية][1].

ومن استقراء أحكام الدفاع الشرعي التي تضمنتها المادة السابقة، يتضح الآتي:

(1) تبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية النظرية الفرديـة لحـق الـدفاع الشرعي. أي من حق الفرد أن يلجأ إلى الدفاع الشرعي ليدفع عن نفسه جريمة دولية ما – قد تقع عليه– من تلك الجرائم التي تدخل في اختصاص المحكمة وهي: جرائم إبادة الجنس البشري، والجرائم ضد الإنسانية، وجرائم الحرب. ولذلك؛ من حق الفرد أن يدافع عـن نفسه ضد أي اعتداء قد يتعرض له طالما كان يمثل جريمة.

ولكن يُلاحظ أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لم يتحدث عن حق الدولة في الدفاع الشرعي عن نفسها، مقارنة بما نصت عليه المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة، ويرجع ذلك لسببين:

السبب الأول: أن المعوّل عليه في القانون الدولي الجنائي، وما اسـتقر عليـه العـرف الدولي، والمواثيق الدولية، هو إعمال المسؤولية الجنائية الدولية للفرد؛ باعتباره من أشخاص القانون الدولي. وعلى الفرد أن يتحمل التزاماته وله أن يتمتع بالحقوق التي يقررها القانون الدولي.

أما السبب الثاني: فيتمثل في حالة وقوع أفعال الاعتداء على الدولة ضمن حـرب شاملة، فإن الفرد نفسه هو الذى سيتولى رد ذلك الاعتداء، وليس الدولة كدولة؛ ولذلك يمكن القول: إنّ الفرد ينوب عن دولته في استعمال حق الدفاع الشرعي[2].

(2) للشخص المتهم بارتكاب جريمة دولية الحق – وفقًا لأحكام الدفاع الشـرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية – في أن يدافع عن نفسه أو عن نفس الغير. وفي

---

(1) انظر: نص المادة 31 (1/ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص239. د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص460.

هذا يتفق النظام الأساسي للمحكمة مع ما هو معمول به في القوانين الجنائيـة الوطنيـة، وكذلك ما استقر عليه العرف الدولي.

(3) يحق للشخص استعمال حق الدفاع الشرعي – في حالة جرائم الحـرب – ضـد الاعتداء الواقع على أمواله، أو أموال الغير، أو على الأمـوال اللازمـة لأنجـاز مهمـة عسكرية[1]. والقاعدة أن الجرائم الواقعة على مال المدافع أو غيره، تخوله حـق الـدفاع الشرعي عن هذه الأموال، بشرط أن تكون أفعال الاعتداء تمثل جريمة من الجرائم الدولية التي تختص بها المحكمة الجنائية الدولية.

(4) ينبغي أن توجه أفعال الدفاع الشرعي ضد الاستخدام الوشـيك للقـوة وغـير المشروع، وبالتالي لا يجوز أن توجه أفعال الدفاع الشرعي ضد الجريمـة الدوليـة محـل اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، طالما كانت الجريمة قد وقعت بالفعـل، وإنمـا يجـوز استخدام أفعال الدفاع الشرعي ضد فعل الاعتداء غير المشروع، الذى وقع ولم ينته بعد.

ومن أمثلة الجرائم الدولية التي وقعت بالفعل ولم تنتهِ بعد: قيام أحدهم باغتصاب أنثى، ثم التمثيل بها جنسيًا لتشكل جريمة ضد الإنسانية، ثم تناوب عليها الاعتداء ولم ينقطع مـن الجاني وزملائه. كذلك قيام أحدهم بتعذيب أسير، وتناوب زملائه علـى تعذيبـه بصـفة مستمرة . أو كقيام أحدهم بإتيان فعل من الأفعال التي تصنف ضمن أفعال إبادة الجـنس البشري، وذلك ضد شخص أو مجموعة من الأشخاص، وتناوب الجاني وزملائه على ذلك الفعل. ففي مثل هذه الأفعال السابقة، يحق للمدافع استعمال حق الدفاع الشرعي، رغم أن الفعل الذى وقع قد شكل جريمة كاملة، وإن في استمراره يعني جرائم أخرى؛ ولهذا فـإن المدافع حين يستخدم حق الدفاع الشرعي المخوّل له بحسب نظام المحكمة، يكون هدفه من ذلك منع المعتدي من الاستمرار في عدوانه، وحتى لا تتفاقم جسامة الأضرار المتولدة عـن هذا الاعتداء[2].

(1) ومن أمثلة الدفاع عن أموال لازمة لأنجاز مهمة عسكرية: وقوع الاعتداء على خزانات مياه، ومن شأن إهـدارها أن يموت المدافع، أو غيره عطشاً، أو مخازن أغذية هدد بتدميرها على نحو يؤدي إلى موت عدد من الأشخاص جوعًا، أو تهديد بتدمير المستشفيات على نحوٍ يؤدي إلى موت محقق للمرضى، أو المصابين.

(2) انظر: في مفهوم الدفاع ضد العدوان الذى وقع – في صورة جريمة مكتملة – ولا يزال مستمرًا. د. سـليمان عبـد المنعم: النظرية العامة القانون العقوبات، مرجع سابق، ص431.

(5) ضرورة التناسب ما بين العدوان الذى لا يزال مستمرًا أو على وشك الوقوع، وما بين فعل الدفاع الموجه ضد العدوان الذى يهدد الشخص القائم بـه، أو الشخص الآخر، أو الممتلكات المراد حمايتها[1]. وقد نصت الفقرة (1/ج) من المادة (31) من النظام الأساسي على أنه: [... وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذى يُهدد هذا الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها][2].

(6) نص المشرع الدولي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على حالة معينة ولايتعد بها بأن المساهم في حالة دفاع شرعي، وهي حالة الاشتراك في عملية دفاعية تقوم بها قوات عسكرية، وجاء النص على هذه الحالة بإنه: [... واشتراك الشخص في عمليـة دفاعية تقوم بها قوات لا يُشكل في حد ذاته سببًا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هـذه الفقرة][3].

ويقصد بهذه الفقرة أن اشتراك الشخص في عملية عسكرية دفاعية وضـمن مجموعـة قوات، لا يتعد به كمبرر للدفاع الشرعي الذى تمتنع بموجبه المسؤولية الجنائيـة، وذلـك حسب نص الفقرة (1/ج) من المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

المطلب الثالث

شروط الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي

من الثابت أن الدفاع الشرعي يُعدّ استثناءً من المبدأ العام الذي يقوم على أن تحقيـق العدالة من واجبات السلطات العامة الداخلية والدولية. وبموجبه يحـق للمعتـدى عليـه استعمال القوة اللازمة والمناسبة لرد العدوان. والدفاع الشرعي بهذا المفهوم لـيس حقًـا مطلقًا يمارس من قبل الدولة والفرد على إطلاقه، بل ترد عليه عدة قيود يجب مراعاتها.

ووفقًا لنص المادة 31 (1/ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدوليـة، فإنـه يتعين توافر مجموعة من الشروط حتى تتحقق حالة الدفع بحالة الدفاع الشرعي. ومن تلك

(1) د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص368. د. عادل عبـد الله المسـدي: المحكمـة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص206.

(2) انظر: نص المادة 31 (1/ ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(3) انظر: نص المادة 31 (1/ ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

الشروط ما تتعلق بفعل الاعتداء غير المشروع (العدوان)، ومنها ما تتعلق بفعل الدفاع الشرعي[1]. وعليه؛ سنتناول شروط الدفاع الشرعي من خلال الفرعين الآتيين:

الفرع الأول : الشروط الخاصة بفعل الاعتداء (العدوان) :

لاشك أن هنالك شروطاً محددة ينبغي تحققها في فعل العدوان، حتى يكتسب حق الدفاع الشرعي صفته المشروعة، وتتمثل تلك الشروط فيما يلي:

أولا: وقوع عدوان مسلح:

يتعين أن تكون أعمال العدوان المرتكبة من قبيل العدوان المسلح، كاستخدام القوة المسلحة ضد الدولة، أو تدريب العصابات المسلحة لإثارة الفتن أو قلب نظام الحكم فيها، أو ارتكاب جرائم ضد الإنسانية بحق جماعة من الجماعات داخل هذه الدولة، أو غيرها من الممارسات غير المشروعة. فكل هذه الأفعال تُشكل عدوانًا يبيح للدولة حق الدفاع الشرعي متى تعرضت لهذه الأفعال والممارسات[2].

أما إذا وقع عمل من أعمال العدوان ولكنه لا يرقى إلى درجة الهجوم المسلح على دولة ما، فلا يجوز لها استخدام القوة دفاعًا عن نفسها لرده، وإنما يتعين عليها اللجوء إلى مجلس الأمن عملًا بنص المادة (39) [3] من ميثاق الأمم المتحدة، على اعتبار أن ما وقع يُشكل تهديدًا للسلم أو إخلالًا به؛ وبالتالي يجب النظر إلى حق الدفاع عن النفس على أنه استثناءً من القيد العام بشأن حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية؛ حفاظاً على استقرار المجتمع الدولي[4].

---

(1) Antonio Cassese: International Criminal Law ،Op. Cit ،p. 192.

(2) د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، مرجع سابق، ص94 ومابعدها.

- Higgins (R.): International Criminal Law ،London ،1989,. p.p.311 – 312.

(3) وردت المادة (39) في الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، التي تنص على أنه: (يقرر مجلس الأمن ما إذا كان قد وقع تهديد للسلم أو إخلال به، أو إذا كان ما وقع عملًا من أعمال العدوان، ويقدم في ذلك توصياته أو يقرر مـا يجب اتخاذه من التدابير طبقًا لأحكام المادتين 41، 42 لحفظ السلم والأمن الدوليين أو إعادته إلى نصابه).

(4) د. ممدوح شوقي مصطفى كامل: الأمن القومي والأمن الجماعي الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985، ص430 ومابعدها.

(4) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص94. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص280.

ثانيًا: أن يكون العدوان المسلح حال وقائم بالفعل:

يعني هذا الشرط أن العدوان المسلح قد وقع بالفعل، ولكنه لم ينته بعد ومازالت آثاره مستمرة، وبهذه الصورة يكون للدولة المعتدى عليها الحق في الدفاع عن نفسها بعيدًا عن الموافقة المسبقة لمجلس الأمن الدولي؛ وبالتالي لا يجوز التمسك بحق الدفاع الشرعي في مواجهة العدوان المحتمل، حتى ولو كان وشيك الوقوع.

كما لا ينشأ أيضًا حق الدفاع الشرعي في مواجهة الخطر المستقبل، حتى ولو كان منطويًا على تهديد صريح أو ضمني باستخدام القوة. إذ ليس للدولة في هذه الحالة سوى اللجوء إلى مجلس الأمن الدولي ليتخذ ما يراه ضروريًا من تدابير وفقًا لنص المادة (39) من ميثاق الأمم المتحدة، وذلك قياساً على ما هو قائم في القانون الداخلي من استطاعة الشخص المهدد بالعدوان باللجوء إلى السلطات العامة لحمايته[1].

ثالثًا: أن يكون العدوان المسلح مباشرًا:

يقصد بالعدوان المباشر استعمال الدولة لقواتها المسلحة بطريقة غير مشروعة ضد دولة أخرى. ولكن هناك عدوانًا آخر غير مباشر يتمثل في تقديم الدعم والتأييد للجماعات المسلحة غير النظامية التي تستخدم القوة المسلحة ضد نظام الحكم القائم في أي دولة، متى كان المعتدي يسعى إلى هدم الكيان السياسي للدولة المعتدى عليها بواسطة عملاء يعملون لحسابه[2].

رابعًا: أن يكون العدوان جسيمًا:

كما يشترط القانون الدولي لاستعمال الدولة لحق الدفاع الشرعي عن نفسها، أن يكون العدوان الواقع عليها جسيمًا وخطيرًا، بحيث يخرج العدوان البسيط عن استعمال هذا الحق، حتى لا تتخذه الدول ذريعة للاعتداء على غيرها من الدول[3].

---

(1) د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص63. د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص232.
- Bowett (D.): Self Defense In International Law ،Op ،Cit. PP. 106 – 114.

(2) د. محمد محمود خلف: مرجع سابق، ص336.

(3) د. محمد محمود خلف: المرجع السابق، ص339. أ. محمد بن فردية: مرجع سابق، ص90.

خامسا: إن يكون فعل العدوان غير مشروع:

وأخيرًا يجب أن يكون هناك استخدام غير مشروع للقوة، حتى يبيح استعمال حق الدفاع الشرعي في مواجهته، ويتم تحديد عدم المشروعية وفقًا لمبادئ القانون الدولي والمعاهدات والاتفاقات الدولية. بالإضافة إلى قوانين وأعراف الحرب، على أن تثبت الصفة غير المشروعة للاعتداء الذى يهدد الخطر بوقوعه طبقًا لقواعد التجريم الدولية، فإذا انتفت عنه هذه الصفة فلا مجال عندئذ للتمسك بحق الدفاع الشرعي.

وإعمالًا لهذا الشرط، لا يجوز للمعتدي الذي يواجه أفعال الدفاع الشرعي ضده بالاحتجاج بالدفاع الشرعي ضد من يأتيها. وبعبارة أخرى، لا يحق للمعتدي ابتداءً أن يقاوم أفعال الدفاع الشرعي التي يأتيها المعتدى عليه محتجاً بالدفاع الشرعي؛ لأن فعل الدفاع الشرعي مشروع دفعًا للخطر الذى يهدد به الصفة المشروعة، فلا مجال للدفاع الشرعي في مواجهته؛ وبالتالي لا يجوز استخدام الدفاع الشرعي ضد أفراد أو مؤسسات تنفذ قرارًا صادرًا من سلطة دولية، كالإجراءات التي تُنفذ بناءً على قرار مجلس الأمن وفقًا للمادة (39) وما بعدها من الميثاق[1].

وهذا هو ما اشترطته نص المادة 31 (1/ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وبشكل صريح، حينما اشترطت أن يكون هناك استخدام للقوة المسلحة، وأن يكون هذا الاستخدام غير مشروع.

الفرع الثاني : الشروط الخاصة بفعل الدفاع الشرعي :

من الحقوق المقررة للدولة التي تتعرض للعدوان، حقها في استعمال الدفاع الشرعي، إلا أن القانون الدولي لم يطلق يد الدولة المدافعة في تقدير مضمون فعل الدفاع الشرعي وحجمه ومداه – حتى لا يساء فهم استعماله، وتتزايد الصراعات الدولية – بل وضع عدة ضوابط يجب مراعاتها في فعل الدفاع حتى يوصف بالشرعية، ودون أن يتحول إلى عدوان يدخل دائرة الحظر والتجريم. وسوف نعرض لهذه الشروط بشيء من الإيجاز، وذلك على النحو الآتي:

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص643. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص280.
- Quincy Wright: A study for War, Op. Cit. P.309.

أولًا: أن يكون فعل الدفاع هو الوسيلة الوحيدة لصدّ العدوان:

أي أن يكون فعل الدفاع الشرعي هو الوسيلة الوحيدة المتاحة أمام الدولة، أما إذا وجدت وسيلة أو وسائل أخرى لرده بغير استخدام القوة كان لزامًا على الدولة اتباعها. ذلك أن القانون الدولي حينما حظر استخدام القوة في العلاقات الدولية، عُني أيضًا بوضع القواعد الكفيلة بالالتزام بهذا الحظر؛ ولذلك لم يعطِ القانون الدولي للدولة حق الخروج على هذه القواعد الدولية الآمرة، إلا في أضيق الحدود، إذا ما تعذرت الوسائل الأخرى الممكنة والمتاحة للدولة. كطلب العون من المنظمات الدولية لرد العدوان الواقع عليها، فإن تيسر لها، فليس لها بعد ذلك الحق في الدفاع الشرعي.

أمّا إذا بادرت الدولة باستخدام القوة فإن استخدامها هذا لا يمكن تبريره أو قبوله كسبب من أسباب الإباحة، وإنما يعد من قبيل أفعال العدوان التي تستوجب المسؤولية الجنائية الدولية[1].

ثانيًا: أن يوجه فعل الدفاع إلى مصدر العدوان:

بمعنى أن يوجه فعل الدفاع الشرعي إلى مصدر العدوان المتمثل في الدولة المعتدية؛ ولذلك لا يجوز أن يكون فعل العدوان صادرًا عن دولة ما فيما يتم توجيه الرد إلى دولة أخرى؛ لأن الرد في مثل هذه الحالة يمثل عدوانًا يوجب المسألة الجنائية الدولية[2].

ثالثًا: يجب أن يتسم فعل الدفاع الشرعي بالصفة المؤقتة:

ويعني هذا الشرط أن فعل الدفاع الشرعي يجب أن يتسم بالصفة المؤقتة لحين تدخل مجلس الأمن الدولي لاتخاذ ما يراه مناسبًا وضروريًا لمواجهة فعل العدوان[3]، وهذا الأمر هو ما أكدت عليه المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة، والتي أشارت إلى أن للدولة أن تمارس حقها في الدفاع الشرعي وذلك: (... إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ

---

(1) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص84. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص282.

(2) د. عائشة راتب: النظرية المعاصرة للحياد، مرجع سابق، ص106.

(3) د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، ص69 ومابعدها.

- Quincy Wright: A study for War ، Op. Cit. ،p. 329.

الأمن والسلم الدوليين). ويُعدّ هذا الشرط منطقيًا على أساس أن مجلس الأمن هو الجهـاز المختص بحفظ الأمن والسلم الدوليين، والمكلف برد العدوان. ومن ثم؛ فـإن اختصـاص الدولة هنا اختصاص مؤقت حتى يتخذ المجلس ما يراه مناسبًا من إجراءات. ويتعين علـى الدولة المدافعة إبلاغ مجلس الأمن فور وقوع العدوان عليها، وبالتدابير التي اتخذتها، وبذلك ينتهي حقها في الدفاع بمجرد تدخل مجلس الأمن ومباشرته لاختصاصاته وفقًـا لأحكـام ميثاق الأمم المتحدة[1].

رابعًا: لزوم التناسب ما بين فعل الدفاع وفعل العدوان:

بالإضافة للشروط السابقة، فإنه ينبغي أن يكون فعل الدفاع – حتى يمكن التمسك به كأحد موانع المسؤولية الجنائية الدولية – متناسبًا مع درجة الخطر التي تواجه المتهم. وهذا الشرط يُعدُّ من الشروط المهمّة. بمعنى أن تكون الوسيلة المستخدمة في الـدفاع الشـرعي متناسبة مع الوسيلة المستخدمة في العدوان من حيث جسامتها[2].

وإذا كان للدولة الحق في ردّ العدوان، إلا أنها مقيدة بعدم تجاوز حدود حـق الـدفاع بطريقة تكشف عن سوء نيتها ورغبتها في الانتقام. ومن باب أولى ليس للدولة أن تستخدم في دفاعها الأسلحة النووية – مثلًا – كرد على العدوان الواقع عليها بأسلحة تقليدية، لأن مدى هذه الأسلحة يتجاوز حدود الدولة المعتدى عليها ويمتد تأثيرها إلى غيرها من الدول المجاورة[3].

من جانب آخر، شكك البعض في إمكانية القول بتوافر التناسـب عنـدما يرتكـب الشخص جريمة الإبادة الجماعية أو جريمة ضد الإنسانية، فمن غير المتصور أن يوجد فعـل أقل جسامة وتناسبًا حال ارتكاب هاتين الجريمتين، خاصة وإن الجريمة ضد الإنسانية تتطلب توافر العلم بها، وإن جريمة الإبادة الجماعية تتطلب توافر القصد الخاص[4].

---

(1) Bowett (D.): Self Defense In International Law ،Op. Cit. p. 370.

(2) د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مرجع سابق، ص97. د. محمد محي الدين عوض: مرجـع سـابق، ص319. د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص281.

(3) Bowett (D.): Self Defense In International Law, Op. Cit. p. 370.

(4) Sliedregt, Van. E: Op. Cit. p. 262.

وعلى الرغم من ذلك، فإنه من الصعوبة بمكان أن تكون جرائم الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية قد ارتكبت بهدف الدفاع الشرعي. إلا أن ذلك لا يمنع من إمكانية حدوثه في الواقع.

وللتوضيح نضرب المثال الآتي:

لنفترض أن وباءً معديًا قد أصاب قرية تقطنها جماعة إثنية أو دينية داخل الدولة، وكان من شأن هذا الوباء أن يقتل من يُصاب به في غضون أربع وعشرين ساعة، ولم تستطع الدولة أن تتوصل إلى علاج لمواجهة هذا الوباء؛ وخشية من تفشيه وقتله لكل أفراد المجتمع، اتخذت سلطات الدولة قرارًا بإبادة هذه القرية، عن طريق ضربة جوية. فعلى الرغم من توافر القصد الجنائي الخاص، في مواجهة صنّاع القرار ومن قاموا بتنفيذ خطة إبادة الجماعة الإثنية أو الدينية التي تقطن القرية الموبوءة، إلا أن شرط التناسب الذى يتطلبه الدفاع الشرعي يظل قائمًا في حقهم، لأنه لم يكن ثمة وسيلة أخرى غير الإبادة لدرء الخطر الداهم الذى يمكن أن يجتاح الدولة بأكملها.

المطلب الرابع
تطبيقات حالة الدفاع الشرعي

من الثابت أن مبدأ الدفاع الشرعي حق مقرر في أغلب الأنظمة القانونية الوطنية؛ باعتباره يهدف إلى دفع الخطر الناتج عن فعل العدوان، الذى قد يُهدد النفس أو المال، سواء أكان هذا الخطر يستهدف المدافع نفسه أو ماله أو حياة الغير. كما نجد أن القانون الدولي يؤسس فكرة الدفاع الشرعي على الشروط ذاتها تقريبًا الواردة في التشريعات الجنائية الوطنية، مع مراعاة طبيعة الأفعال غير المشروعة ضد الحقوق التي يحميها كل من القانونين. وتوضيحاً لذلك نورد فيما يلي تطبيقات لمبدأ ممارسة حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي من قبل الدول والأفراد. وذلك على النحو الآتي:

الفرع الأول : حق الدول في ممارسة الدفاع الشرعي :

من حق أية دولة ما سواء كانت بمفردها أو بالتضامن مع غيرها من الدول، الحق في استعمال الدفاع الشرعي، إذا ما تعرضت مصالحها أو مصالح غيرها من الدول للعدوان. ولهذا نجد أن المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة تنص على حق الدول في ممارسة الدفاع

الشرعي عن نفسها، حيث جاء فيها: [ليس في هذا الميثاق ما يضعف أو ينتقص الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم، إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء "الأمم المتحدة"، وذلك إلى أن يتخذ مجلس الأمن التدابير اللازمة لحفظ السلم والأمن الدولي، والتدابير التي اتخذها الأعضاء استعمالًا لحق الدفاع عن النفس تبلغ إلى المجلس فورًا، ولا تؤثر تلك التدابير بأي حال من الأحوال فيما للمجلس بمقتضى سلطته ومسؤولياته المستمدة من أحكام الميثاق، من الحق في أن يتخذ في أي وقت ما يرى ضرورة لاتخاذه من الأعمال لحفظ السلم والأمن الدولي أو إعادته إلى نصابه][1].

ولذلك؛ تحتفظ الدول بحقها في الدفاع الشرعي عن مصالحها أو مصالح غيرها من الدول، إذا تحققت الشروط والضوابط التي أقرتها قواعد القانون الدولي، ومتى وقع اعتداء عليها سواء في زمن السلم أو في زمن الحرب، بهدف الحفاظ على استقرار المجتمع الدولي[2].

كما يجوز لأعضاء المجتمع الدولي التضامن فيما بينهم لرد العدوان الواقع على دولة من الدول، سواء تم ذلك عن طريق المعاهدات أو التحالفات الدولية، أو يكون ذلك بدون اتفاق مسبق، وذلك عندما تستعين الدولة المعتدى عليها بدولة أخرى لرد الاعتداء، أو أن تبادر الدول ذاتها بتقديم العون إلى الدولة المعتدى عليها، بما في ذلك استخدام القوة المسلحة لصد هذا الاعتداء[3]. والحقيقة أن التضامن الدولي من أجل الدفاع عن المصالح الدولية بات يحتل مكانة كبيرة في القانون الدولي، بل أصبح التدخل من أجل حماية الغير يمثل الصورة الواضحة للدفاع الشرعي[4].

---

(1) انظر: نص المادة (51) من ميثاق الأمم المتحدة.

(2) د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص112. د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص283.

- Bowett (D.): Self Defense In International Law ،op. cit. p.p. 417 – 419.

(3) كاتفاقية الدفاع العربي المشترك الموقعة في القاهرة 13 إبريل 1950 بين الدول الأعضاء في جامعة الدول العربية.

(4) يُعرِّف د. إبراهيم العناني مفهوم التضامن الدولي في مواجهة العدوان وغيره من الجرائم الدولية بأنه: (نظام تعتمد فيه الدولة لحماية حقوقها ليس على وسائلها الدفاعية الخاصة أو مساعدة حلفائها فحسب، وإنما على أساس من التضامن والتعاون الدولي المتمثل في تنظيم دولي مزود بالوسائل الكافية والفعالة لتحقيق هذه الحماية).

– د. إبراهيم محمد العناني: حرب الشرق الأوسط ونظام الأمن الجماعي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد، 1-2، السنة السادسة عشرة، صادرة عن كلية الحقوق _ جامعة عين شمس، 1974، ص607.

كما يمكن لأعضاء المجتمع الدولي استخدام حق الدفاع الشرعي للدفاع عن الإنسانية. استنادًا إلى المادة (51) من ميثاق الأمم، وذلك استثناءً من المادة (2) الفقرة (4) من الميثاق، التي تشير إلى أن حق الدفاع الشرعي يفترض وجود خطر لا يمكن رده إلا باستعمال القوة؛ ومن ثم فهو بحسب الأصل مقرر لمصلحة الدولة لرد العدوان الواقع عليها. إلا أن الانتهاكات الجسيمة لقوانين الإنسانية التي حدثت إبان الحرب العالمية الثانية اقتضت بالضرورة الاعتراف بحق التدخل لصالح الإنسانية في شؤون الدول لمنع هذه الممارسات التي تقترفها الدولة ضد رعاياها، أو رعايا غيرها من الدول المقيمين على أراضيها.

وبالتالي؛ باتت مسألة التدخل الإنساني من أجل وقف جرائم الإبادة وأفعال الاضطهاد للأقليات وأعمال التعذيب وغيرها من الممارسات غير الإنسانية أمرًا مشروعًا في العمل الدولي؛ لأنه يتعلق بمصلحة أساسية يحميها القانون الدولي، ويسعى أعضاؤه إلى تطويرها باعتبارها تُشكل قاعدة مهمّة في تحقيق العدالة الدولية[1]. كما أن الواقع الدولي قد شهد العديد من الممارسات غير الإنسانية التي حدثت بحق الأقليات، لذا صار لزامًا على أعضاء المجتمع الدولي التدخل لوقفها.

وتُعدّ الجماعة السكانية الكردية في جمهورية العراق من الأقليات التي عانت – إبان النظام العراقي السابق – من هذا الوضع، على الرغم من كونها جزءًا من الشعب العراقي، وجماعة لها خصوصيتها الثقافية والقومية. ومع ذلك حدث أن تعرضت ما لا يقل عن 450 قرية كردية للقصف الجوي العراقي في أكتوبر 1985. نتج عنه هلاك المئات من السكان المدنيين الأبرياء، فضلاً عن إعدام نحو 300 مواطن كردي على الأقل خلال الشهر نفسه ممن كانوا يناهضون النظام العراقي.

كما استعملت السلطات العراقية – السابقة – في حقهم الأسلحة الكيميائية المحرمة دوليًا، وخلفت وراءها دمارًا في العديد من الأراضي الزراعية، والتي لاتزال آثارها شاهدة عليها حتى الآن[2]. والحقيقة أن المجتمع الدولي قد شهد العديد من حالات التدخل الإنساني في العديد من دول العالم: كالتدخل في الصومال، ورواندا، وبوروندي، وكذلك التدخل في

---

(1) د. سالم محمد الأرجلي: مرجع سابق، ص115.

(2) د. أميرة عبد الفتاح وآخرون: التدخل الإنساني في المنطقة العربية في مرحلة ما بعد الحرب الباردة، دار المستقبل العربي، القاهرة، 1997، ص53 وما بعدها.

يوغسلافيا السابقة وغيرها، وذلك لمواجهة الانتهاكات الجسيمة لأحكام القانون الدولي الإنساني.

الفرع الثاني : استعمال الأفراد لحق الدفاع الشرعي :

لا يختلف حق الدفاع الشرعي الذى يستعمله الأشخاص بصفتهم الرسمية كثيرًا عن الدفاع الشرعي الذى يستعمله الأفراد العاديين بصفتهم الفردية، إلا أن الفارق بينهما يظهر في سند الدفاع الشرعي. فالطائفة الأولى تستمد حقها في الدفاع الشرعي من الحق المقرر للدولة التي ينتمون إليها، بينما تستمد الطائفة الثانية حقها في الدفاع الشرعي من القاعدة القانونية التي تبيح استعمالهم لهذا الحق.

ولكن، هل يعترف القانون الدولي للأفراد باستعمال حق الدفاع الشرعي؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نشير إلى أن الجهود الدولية الرسمية وغير الرسمية، وإلى التطورات التي شهدها المجتمع الدولي بعد محاكمات نورمبرج، التي أدت إلى الاعتراف بالشخصية القانونية الدولية للفرد. ليصبح الفرد بعد ذلك محلًا لاكتساب الحقوق والتحمل بالالتزامات الدولية، وبموجب هذه الصفة الدولية يقتضي الاعتراف له دوليًا بممارسة حقه في الدفاع الشرعي. وبالتالي فإن اعتراف القانون الدولي بمبدأ المسؤولية الفردية الدولية عن أي إخلال بأحكام القانون الدولي، يوجب بالضرورة أن يستفيد الفرد من حق الدفاع الشرعي المقرر كسبب من أسباب الإباحة، وبالتالي فإن ارتكاب الفرد لفعل قد يبدو لأول وهلة إنه غير مشروع، إلا أنه يمكن تبريره على أساس الدفاع الشرعي إذا ما توافرت شروطه[1].

كأن يقوم جندي بارتكاب أفعال إبادة بحق المدنيين أمّا بقتلهم أو تعذيبهم أثناء الاحتلال أو الحرب بعيدًا عن ميدان القتال، فهذا الفعل يبدو لأول وهلة بإنه جريمة، ولكن يمكن تبرير هذا الفعل – في ظل الظروف والملابسات التي حدث فيها– بإنه من قبل الدفاع الشرعي متى استطاع إثبات ذلك[2].

---

(1) د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص292.

(2) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص325. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص119.

وتعطي الجرائم ضد الإنسانية مثالًا واضحًا لاستعمال الأفراد العاديين لحق الدفاع الشرعي؛ من أجل حماية أنفسهم أو أموالهم أو أعراضهم من الممارسات غير الإنسانية التي قد ترتكب في حقهم في زمن السلم أو الحرب، إذا كان من الصعوبة بمكان اللجوء إلى السلطات العامة؛ ومن ثم يكون لهم الحق في دفع هذه الممارسات بالوسيلة المناسبة، وبما يتفق مع أحكام ومبادئ القانون الدولي، وبشرط عدم التعسف في استعمال هذا الحق.

وتُعدُّ جرائم القرصنة المثال الأبرز لاستعمال الأفراد العاديين لحق الدفاع الشرعي؛ لحماية أنفسهم أو أموالهم ضد أفعال القرصنة المرتكبة في عرض البحر، إذ في هذه الحالة يتعذر على الأفراد المجني عليهم اللجوء إلى السلطات العامة لدرء الخطر عنهم. ولذلك فإن فعل الدفاع الشرعي في هذه الحالة يعد حقًا أساسيًا وليس استثناءً؛ لأن الفعل الذى يرتكبه المدافع في هذه الحالة هو المتاح كوسيلة وحيدة لدرء الخطر عنه[1]. ولما كان الدفاع الشرعي يعني رد العدوان أو رد اعتداء حال أو وشيك الوقوع، وهذا لا يكون إلا في مواجهة الجهة المعتدية، سواءً أكانت فردًا أم دولة. والمتصور بالنسبة للدولة هنا جيشها وليس شعبها من المدنيين؛ ومن ثم فإن رد الاعتداء لا يكون من خلال ارتكاب جرائم ضد الإنسانية بحق المدنيين الأبرياء، وإن حدث ذلك فإنه لا يدخل في إطار الدفاع الشرعي.

كما لا يجوز للدولة أن تتذرع بالدفاع الشرعي كمبرر لضرب المدن الآهلة بالسكان المدنيين، أو إبادة سكانها، وإن كان يجوز لها– والحال كذلك– القول: بأنها كانت في حالة دفاع شرعي عند ضربها لقوات الدولة المعتدية[2]. أما إذا كان الاعتداء يقع على المدنيين، كقتلهم أو إبادتهم أو تعذيبهم فإن ذلك لا يمثل حالة دفاع شرعي، وإنما يدخل في إطار الأعمال الانتقامية، وهي أعمال محظورة في حق المدنيين[3].

وفي هذا السياق، يلاحظ على نص المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية بأنها نصت على حالات امتناع المسؤولية الجنائية الدولية على نحو قريب من التشريعات الجنائية الوطنية. وإن كانت قد ضمت "حالة الدفاع الشرعي" – وهو من

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: مرجع سابق، ص325. د. سالم محمد الأوجلي: مرجع سابق، ص119.

(2) د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص335.

(3) د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: المرجع السابق، ص338.

أسباب الإباحة- إلى أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية. وجاء نصها كما يلي: [1- بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يُسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك: ...، ج- تصرف على نحوٍ معقول للدفاع عن نفسه أو عن شخص آخر، أو يدافع في حالة جرائم الحرب، عن ممتلكات لا غنى عنها لبقاء الشخص أو شخص آخر، أو عن ممتلكات لا غنى عنها لأنجاز مهمة عسكرية، ضد استخدام وشيك أو غير مشروع للقوة، وذلك بطريقة تتناسب مع درجة الخطر الذى يهدد الشخص أو الشخص الآخر أو الممتلكات المقصود حمايتها. واشتراك الشخص في عملية دفاعية تقوم بها قوات، لا يُشكل في حد ذاته سببًا لامتناع المسؤولية الجنائية بموجب هذه الفقرة الفرعية](1).

الفرع الثالث : نطاق وأثر حق الدفاع الشرعي :

من القواعد المقررة في القانون الجنائي الوطني، أن الدفاع الشرعي جائز عن النفس وعن المال، وكما أن الدفاع الشرعي جائز من المدافع عن نفسه، كذلك هو جائز أيضًا للدفاع عن الغير، ولا يختلف الوضع في هذا الإطار في القانون الدولي الجنائي عنه في القانون الجنائي الوطني. وعليه؛ سنتناول نطاق وأثر حق الدفاع الشرعي؛ وذلك على النحو الآتي:

أولًا: نطاق حق الدفاع الشرعي:

لم يثر خلاف حول المساواة بين الخطر المهدد للنفس، والخطر المهدد للمال، وفي جواز الاحتجاج بالدفاع الشرعي في مواجهتهما معًا، طالما أتصف الخطر في الحالتين بالصفة غير المشروعة في نظر القانون الدولي الجنائي. فمثال الخطر الذى يهدد المال وحده: كأن تطلق دولة ما قذائفها على منشآت أقامتها دولة أخرى وفي بحرها الإقليمي لأغراض علمية، أو دفاعية، ولم يكن بها أشخاص وقت إطلاق النار(2). كما استقر الرأي لدى الفقه الدولي الجنائي على جواز الاحتجاج بالدفاع الشرعي عن الغير. وبعبارة أخرى، يجوز لدولة ما أن

---

(1) انظر: نص المادة 31 (1) (ج) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. وانظر: أيضًا د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص377.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص88.

تدافع عن دولة أخرى تعرضت لخطر تتوافر فيه الشروط التي تتطلبها حالة الدفاع الشرعي[1]. وهذا الأمر هو ما يقرره ميثاق الأمم المتحدة في المادة (51) منه على أنه: [ليس في هذا الميثاق ما يضعف، أو ينتقص من الحق الطبيعي للدول، فرادى أو جماعات، في الدفاع عن أنفسهم إذا اعتدت قوة مسلحة على أحد أعضاء الأمم المتحدة].

ثانيًا: أثر الدفاع الشرعي:

إذا توافرت شروط الدفاع الشرعي – سالفة الذكر – فإن فعل العنف الذى يأتيه المدافع يتجرد من الصفة غير المشروعة؛ لأن الأصل في الدفاع الشرعي أنه حق مقرر للدولة المعتدى عليها. ولذلك؛ لا يمكن أن يتصور من دولة ما أن تتنازل عن حقها في الدفاع عن نفسها، أو قبولها تفويض الأمر إلى دولة أخرى، أو جماعة من الدول، أو هيئة من الهيئات، فالحالات التي تستدعي الدفاع الشرعي تقتضي السرعة في التصرف عادة، وتباشر الدولة حقها في الدفاع الشرعي بواسطة جنودها الذين تأمرهم بالدفاع، أو يكون ذلك الدفاع من سلطتهم التقديرية متى تبين لهم توافر شروطه، وهؤلاء المدافعون هم الذين يحق لهم الاحتجاج بالدفاع الشرعي، حينما تثور مسؤوليتهم عن أفعالهم[2].

كذلك يجوز للفرد العادي الاحتجاج بحق الدفاع الشرعي في حال ارتكب جريمة دولية تنفيذًا لأمر صدر إليه من دولته؛ فقتل بموجبه أسير حرب أو جريح حرب أو ضربه أو جرحه. والأصل في ذلك الفعل أنه فعلًا غير مشروع في نظر القانون الدولي.

ولكن يبرره الدفاع الشرعي إذا كان القاتل قد هدده خطر اعتداء فصده عن طريق قتل الأسير أو الجريح الذى كان الخطر صادرًا منه؛ لأن الفرد العادي هو شخص من أشخاص القانون الدولي؛ ومن ثم فهو يتحمل التزامات دولية، ويُسأل إذا ما أخل بها. وفي مقابل ذلك يتمتع الفرد بالحقوق التي يقررها القانون الدولي، وللمحكمة الجنائية الدولية السلطة التقديرية بقبول الدفع بتوافر حالة الدفاع الشرعي من عدمه، وحسبما يتراءى لها[3].

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص657.

(2) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص89. د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص285. د. حسنين عبيد: الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص81.

(3) د. إسماعيل عبد الرحمن محمد: الحماية الجنائية للمدنيين، مرجع سابق، ص339. د. محمد محي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص662.

المبحث السادس

الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية)

كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

لقد كانت أنظمة الطغيان – ولردح من الزمن– تنتهك حقوق الإنسان، وتعتدي عليها بشكل صارخ، وكانت من أقسى الاعتداءات التي تطال الإنسان، الاعتداء على حقه في الحياة. ودائمًا ما كان الطغاة يحتمون خلف مسألة الحصانة التي كانت تعني لهم عدم تحريك الدعوى الجنائية قبلهم. بمعنى عدم توجيه أي اتهام للجاني وفقًا لأحكام القانون الذى ارتكب السلوك المخالف لأحكامه.

وكثيرًا من رؤساء الدول يتمتعون بالحصانة من المساءلة الجنائية في ظل العديد من الدساتير، وذلك فيما يتعلق بالأفعال التي ارتكبوها أثناء أدائهم لمهامهم وكانت تُشكل جرائم. وهناك بعض الدساتير أيضًا تمنح الحصانة لأعضاء الحكومة ومسؤوليها[1].

وإذا كان المشرع الوطني قد قرر إعفاء بعض الجناة من العقوبة، بالرغم من توافر كل أركان الجريمة فيما يأتونه من أفعال، متى توافرت فيهم صفة خاصة: كرؤساء الدول، وأعضاء المجالس النيابية، وأعضاء السلك الدبلوماسي، والذين يكونون – غالبًا– بمنجاة من أي مساءلة على الرغم من توافر الصفة الإجرامية لما يأتونه من أفعال. لأن هذه القاعدة تُعدّ من أهم مظاهر السيادة الوطنية التي تحرص عليها كل دولة[2].

أمّا إذا ارتكب هؤلاء الأشخاص المتمتعين بالحصانة جرائم دولية، فإن مسألة السيادة الوطنية – عندئذ – تتقلص، ويتم بالتالي التخلي عن فكرة الحصانة والإعفاء من المساءلة الجنائية؛ لأن القانون الدولي الجنائي لا يعرف مثل هذه الإعفاءات، وذلك تطبيقًا لقاعدة المساواة أمام القانون، وللحيلولة أيضًا دون إفساح المجال لارتكاب المزيد من الجرائم

---

(1) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص353. أمحمد كمالي: مرجع سابق، ص100. حولية لجنة القانون الدولي، 1996، المجلد الثاني، ج 2، مرجع سابق، ص55. د. صفوان مقصود خليل: مرجع سابق، ص123.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص180. د. إبراهيم الدراجي: مرجع سابق، ص826.

- **Luder ‹Sasha ‹The legal nature of the International Criminal Court ‹Op. Cit. P. 90.**

الدولية، أو التهرب من المساءلة تحت ذريعة الحصانة، وهذا هو ما أكدت عليه المادة السابعة من نظام محكمة نورمبرج، والتي أشارت إلى أنه: (مركز المتهمين الرسمي، سواء أكانوا رؤساء دول أو من كبار الموظفين لا يعتبر عذرًا محلًا ولا سببًا لتخفيف العقوبة)[1].

فبعد أن كانت الحصانة تمثل سياجاً واقيًا من المقاضاة، إلا أن هذا المعنى قد اندثر في أعقاب الحرب العالمية الثانية، بعد أن قرر نظام محكمة (نورمبرج) زوال ما للحصانة من أثر[2].

لأن الدفع بالحصانة الذي يتمسك به الرؤساء والقادة العسكريين، كان يمثل لهم أحد أهم الدفوع التي يتمسك بها كبار المجرمين ليدفعوا بها أمام المحاكم الجنائية الدولية، لاستبعاد مسؤوليتهم الجنائية عن ما ارتكبوه من جرائم دولية؛ ومن ثم إفلاقم من العقاب.

وأخيرًا وبقيام المحكمة الجنائية الدولية عام 1998، يكون قد ترسخ في القانون الدولي الجنائي مبدأ عدم الاعتداد بالحصانة (الصفة الرسمية) للأشخاص من المسؤولية الجنائية الدولية، وإن الحصانات الممنوحة لأيّ منهم لا تحول دون خضوعهم للمحاكمة الدولية الجنائية. وعليه؛ سنتناول حالة الدفع بالحصانة في المطالب الخمسة الآتية:

المطلب الأول
الأساس القانوني للحصانة (الصفة الرسمية)

يُقصد بالحصانة ذلك العائق الذى يحول دون إمكانية تحريك الدعوى الجنائية ضد من يتمتع بها. لأنها تقف حائلًا دون معاقبة الجناة المتهمين بانتهاك أحكام القانون الدولي الجنائي، لإختبائهم تحت عباءة وضعهم الرسمي أو الوظيفي. فكان لابد من محاربة مسألة إفلات المجرمين من العقوبة، من خلال إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية (الفردية) عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني.

(1) قضت محكمة النقض المصرية: "أن الامتيازات والحصانات القضائية المقررة بمقتضى الاتفاقيات الدولية، وطبقًا للعرف الدولي للمبعوثين الدبلوماسيين، إنما تقررت لهم بحكم أن لهم صفة التمثيل السياسي لبلد أجنبي لا يخضع للولاية القضائية للدولة الموفدين إليها؛ ومن ثم فإنهم يتمتعون وأفراد أسرهم بالحصانة القضائية بمقتضى تلك الاتفاقيات الدولية، وطبقًا للعرف الدولي". نقض جنائي مصري رقم (1104) عام 45 ق، جلسة 1975/10/26، س 26، ص630.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص502.

وترجع قاعدة عدم إفلات المسؤولين عن الجرائم الدولية إلى معاهدة فرساي الصادرة في 28 يونيو عام 1919، في نص المادتين (227،229). وأيضًا إلى المادة (7) من ميثاق محكمة نورمبرج وإلى المادة (6) من ميثاق محكمة وطوكيو. كما اكتسبت هذه القاعدة مكانًا في الاتفاقية الخاصة بمعاقبة مقترفي جريمة الإبادة الجماعية في المادة (4) منها، وفي المادة (7) من مشروع القانون بشأن الجرائم ضد سلام وأمن البشرية عام 1996.

وأخيرًا جاءت المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لتقرر عدم الاعتداد بالحصانة (الصفة الرسمية)، وعلى أن يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية[1]. ولذلك؛ أصبح عدم قبول الدفع بالحصانة عن ارتكاب الجرائم الدولية، ومنها الجرائم ضد الإنسانية، مبدأ عرفيًا دوليًا ترسخ واستقر منذ محاكمات نورمبرج عام 1945، بل صار مبدأ قانونيًا دوليًا درجت على تطبيقه كل المحاكم الجنائية الدولية منذ نورمبرج وحتى الآن.

وفي هذا السياق، يرى الفقيه (Antonio Cassese)[2] أن أحد أهم العوائق المحتملة التي يمكن أن تعيق الإدعاء الدولي بالنسبة للجرائم الدولية، هي القواعد التي تهدف إلى حماية الفرد المتهم، التي تمنحه حصانة ضد الإدعاء.

وتمنح الحصانة لفئة من الأشخاص منهم:

أولًا: الأشخاص المحميون وفقًا للعرف الدولي الذين يتصرفون وفقًا لمبدأ عمل الدولة (Act of State doctoring)، وهؤلاء الأشخاص يتمتعون بما يسمى بالحصانة الوظيفية. ووفقًا لهذا المبدأ فإن الموظف العام الذى يعمل بالنيابة عن دولة ذات سيادة، لا يمكن أن

---

(1) تبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية (الحصانة)، بمقتضى نص المادة (27) من النظام الأساسي التي تنص على أنه: (1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص، فإن الصفة الرسمية للشخص، سواءً أكان رئيسًا لدولة أو حكومة أو عضوًا في حكومة أو برلمان أو ممثلًا منتخبًا أو موظفًا حكوميًا، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تُشكل في حد ذاتها سببًا لتخفيف العقوبة.

2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القوانين الوطنية أو الدولية دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص). لمزيد من التفصيل انظر: د. طارق سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص86. د. أبو الخير أحمد عطية: مرجع سابق، ص42.

(2) Antonio Cassese: International Criminal Law, Op. Cit. P. 264.

يُسأل عن أية انتهاكات لأحكام القانون الدولي العام، في حال انتهاكــه لتلــك القواعــد الدولية أثناء قيامه بوظيفته الرسمية، ولكن الدولة فقط هي التي تُسأل على المستوى الدولي.

ثانيًا: الأشخاص المحميون وفقًا لقواعد العرف الدولي، أو القواعد التعاهدية؛ وهم فئة من الأشخاص المحميين بالنظر لوظائفهم مثل رؤساء الدول، وأعضاء البرلمان، والمــوظفين الدبلوماسيين، والموظفين الدوليين ذوي المراتب العليا. وقد مُنحت لهم الحصانة من أجــل القيام بوظائفهم على أكمل وجه. على أن تنتهي تلك الحصانة بمجرد انتهاء وظائفهم هذه.

ثالثا: الأشخاص المفوضون "حصانة وطنية" وهي التي تُمنح عادة لرؤســاء وأعضــاء الحكومة وأعضاء البرلمان، وهذه الحصانة تشمل تصرفات هؤلاء الأشخاص وتستثنيهم مــن ملاحقة القضاء. كما تشمل حصانتهم تجاه جرائم عادية غير متصلة بوظيفتهم، سواء ارتكبت تلك الجرائم قبل أو أثناء ممارسة وظائفهم. وتنتهي تلك الحصانة بمجرد انتهاء وظائفهم.

المطلب الثاني

حصانة رئيس الدولة في معاهدة فرساي عام 1919

لقد كان الرأي السائد في الفقه الدولي قبل محاكمات الحرب العالمية الأولى، يــرى أن رئيس الدولة لا يُساءل عما يأتيه من أعمال منافية للقانون الدولي، بحجة أنه وكيــل عــن شعبه الذى يملك السيادة الشعبية، وشعبه وحده هو من يحاسبه؛ وبالتالي لايجوز أن يُساءل أمام سيادة أخرى لشعب آخر[1].

وقد سادت فكرة قديمة تقول: أن الملك أو الإمبراطور يستمد سلطته مباشرة من الله، لذلك فهو مسؤول أمامه وحده، ولا يحق لأحد من البشر أن يناقشه أو يحاسبه على أفعاله. والمثل الإنجليزي يقول: "الملك لا يستطيع أن يرتكب شرًا" [2]. أيضًا نصت دساتير بعــض الدول على أن شخص الإمبراطور مقدس وذاته لا تمس، كدستور فرنسا عام 1875 الذي نص في مادته السادسة على عدم مسؤولية رئيس الدولة، عملًا بقاعدة ملكية قديمة تقول: أن "الملك لا يفعل إلا الخير"[3].

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص136.

(2) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص115.

(3) موريس دفرجيه: المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، ترجمة د. جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 1992، ص240.

وبانتهاء الحرب العالمية الأولى، أدرك العالم معنى الحرب، وما يمكن أن تخلفه من دمار اقتصادي وإنساني للحضارة العالمية؛ لذلك ارتفعت الأصوات في كل مكان، تنادي بضرورة معاقبة مجرمي الحرب، أو كل من ارتكب عملًا مخالفًا لقواعد وأعراف الحرب.

من أجل ذلك؛ قرر المؤتمرون في فرساي تشكيل لجنة تسمى لجنة تحديد المسؤوليات، تأخذ على عاتقها مهمة تحديد مسؤولية الأشخاص الذين كانوا سببًا في نشوب الحرب، وتحديد كيفية معاقبتهم، وبالفعل توصلت هذه اللجنة إلى قرارات عديدة، وأهم القرارت التي جاءت بها، القرارات المتعلقة بقيام المسؤولية الجنائية الشخصية لأولئك الذين ارتكبوا أعمالًا مخالفة لقوانين الحياد، أو ارتكبوا جرائم ضد الإنسانية. فضلًا عن تحديد مسؤولية ممثلي الدول بصرف النظر عن علو مراكزهم ومراتبهم.

وقد أكد أعضاء هذه اللجنة على ضرورة تقديم الإمبراطور الألماني (غليوم) إلى المحاكمة، باعتباره مسؤولًا عن قيام الحرب العالمية الأولى، وبصرف النظر عن كونه رئيس دولة، فهذا الأمر لا ينبغي له أن يحول دون قيام المسؤولية الجنائية الدولية قبله. بمعنى أن رئيس الدولة وإن كان يتمتع بحصانة خاصة استنادًا إلى قوانين دولته، إلا أنه لا يتمتع بالحصانة ذاتها بالنسبة لقواعد القانون الدولي، وقد ورد عن اللجنة قولها: "إذا لم يعاقب الإمبراطور الألماني ومساعدوه، فإن ضمير الإنسانية سيصاب بخيبة أمل، وستصبح جميع قوانين وعادات الحرب وقوانين الإنسانية مجرد سند غير قابل للصرف"[1].

ولهذا، اعتبر بعض الفقهاء أن الإمبراطور الألماني (غليوم) مسؤولًا عن الجرائم المنسوبة إليه باعتبارها أفعال رئيس دولة، على أن تُحال إلى محاكم تناسب جسامتها، وفقًا لطابعها القانوني الحقيقي. ويجب أيضًا إيجاد قاعدة تمتد لكل الأفعال التي ارتكبها؛ لأنه هو الذى أمر بارتكابها بوصفه ملكاً وإمبراطورًا وسيدًا للحرب. والقانون الدولي يقدم لنا هذه القاعدة، باعتبار أن الأفعال المنسوبة إليه هي جرائم دولية، ولما كانت جرائم دولية، فإنه يتعين أن تفصل فيها محكمة دولية. بيد أن الوفد الأمريكي في لجنة تقرير المسؤوليات عارض فكرة محاكمة الإمبراطور الألماني، أو معاقبته، بزعم أنه لا يوجد أي سند قانوني يجيز محاكمة رؤساء الدول ومعاقبتهم بسبب جرائم ارتكبت من قبل أعوان رئيس الدولة أو أعضاء

(1) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص .25.

حكومته. وقد جاء في المذكرة الأمريكية أن رئيس الدولة هو ممثل الشعب، وهو مسؤول عن أعماله أمام شعبه فقط، ولا يمكن أن يكون مسؤولًا أمام أية هيئة أخرى.

وأضاف الوفد الأمريكي أن اتهام رئيس دولة ما بارتكاب جرائم ضد قوانين الإنسانية هو مبدأ غير معروف بالنسبة إلى القوانين الوطنية أو الدولية، كما لاتوجد سابقة تؤيد هذا المبدأ في التطبيق الحديث للدول[1]. ولكن أغلبية أعضاء لجنة تحديد المسؤوليات اعتبرت أن الإمبراطور الألماني (غليوم) مسؤولًا عن ارتكاب جرائم ضد الأخلاق الدولية وحرمة المعاهدات، وهذا يكفي لتقديمه إلى المحاكمة[2].

المطلب الثالث

الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية) وفقًا لميثاق محكمة نورمبرج

على إثر اندلاع الحرب العالمية الثانية التي شنتها ألمانيا النازية، ونتيجة للفظاعات والانتهاكات الجسيمة التي انتهكت مبادئ وأعراف قوانين الحرب وقوانين الإنسانية. فقد سعى الحلفاء المنتصرون في هذه الحرب إلى محاكمة القادة النازيين واليابانيين المسؤولين عن ارتكاب تلك الممارسات غير الإنسانية، باعتبارهم قادة ورؤساء مسؤولين عن أعمال مرؤوسيهم.

وقد بدأت تلك الجهود بمشروع الاتفاق الذى تقدمت به حكومة الولايات المتحدة الأمريكية للحلفاء الرئيسيين معها في الحرب العالمية الثانية بتاريخ 3 أبريل 1945. وقد أرسى المشروع قاعدة قانونية أساسية تقرر بأن: "كل من يدفع عن نفسه ما نسب إليه من أفعال، بصفته رئيس دولة أو وزيرًا أو موظفًا كبيرًا – أي بالاستناد إلى فكرة سيادة الدولة – فإن ذلك لن يعفيه من المسؤولية إذا كان ما فعله يُعدّ جريمة دولية".

وترجع أهمية هذا المبدأ الجديد، إلى اعتباره ينهي مرحلة من مراحل عدم المسؤولية الناشئة عن مبدأ قديم متوارث هو مبدأ أعمال السيادة[3]. والملاحظ على لائحة نظام محكمة نورمبرج، أنها اعتنقت في مادتها السابعة ما جاء بمشروع الاتفاق السابق، وهو: "أن

---

(1) د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مرجع سابق، ص109.

(2) من هذه المعاهدات الدولية، معاهدة حياد لكسمبورج، والموقعة في 11 مايو 1867.

(3) د. عبد الوهاب حومد: المرجع السابق، ص146.

مركز المتهمين الرسمي، سواء كرؤساء دولة أو من كبار الموظفين، لا يعتبر عذرًا محلًا ولا سببًا لتخفيف العقوبة"[1].

ولذلك؛ مثل أمام المحكمة العسكرية الدولية بنورمبرج العديد من القادة والحكام النازيين، وبعض أعضاء الحكومة النازية في عهد هتلر، وتمت إدانتهم، وتقررت مسؤوليتهم الجنائية الفردية.

ويلاحظ على المحكمة أنها لم تقبل دفع البعض بالصفة الرسمية، ومن هؤلاء: "فون شيراخ" الحاكم الألماني للنمسا، و"رودولف هيس" نائب هتلر، ووزير الخارجية، وأيضًا وزير المالية، ووزير الصناعة، ورؤساء الحكومات المحلية، وقائد القوات البرية، وقائد القوات البحرية، وقائد الشرطة، والمسؤول عن العمل الإجباري[2].

وقد بررت محكمة نورمبرج استبعاد حصانة رئيس الدولة في دفع المسؤولية الجنائية بقولها: **"إن قواعد القانون الدولي التي تحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة، لا يمكن لها أن تنطبق على الأفعال التي تعتبر جنائية في نظر القانون الدولي، ولا يستطيع مرتكبو هذه الأفعال الدفع بصفتهم الرسمية لتجنب المحاكمة والعقاب، فمن يخالف قوانين الحرب لا يستطيع – في سبيل تبرير هذه المخالفة – أن يحتج بتفويضه من جانب الدولة؛ لأن الدولة في الوقت الذى تمنحه فيه مثل هذا التفويض تكون هي قد تجاوزت حدود السلطات المعترف بها في القانون الدولي"**[3].

وبهذا تكون محاكمات نورمبرج قد أوضحت بجلاء، على أن الأشخاص الموجودين في قمة التسلسل القيادي، لن يتم استثناؤهم من المسؤولية الجنائية، سواء أكانوا فاعلين أصليين أم شركاء في ارتكاب الجرائم الدولية.

---

(1) نصت على ذات المبدأ المادة (6) من ميثاق محكمة طوكيو العسكرية الدولية.

(2) د. عبد الوهاب حومد: المرجع السابق، ص232.

(3) د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مرجع سابق، ص50 2.

المطلب الرابع
موقف لجنة القانون الدولي من الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية)

لقد صاغت لجنة القانون الدولي – مستلهمة من أحكام محكمة نورمبرج التي صدرت بشأن كبار مجرمي الحرب النازيين، وتحديدًا القادة العسكريين، والسياسيين – المبادئ الواردة في نظام محكمة نورمبرج وفي أحكامها عام 1950. فالمبدأ الثالث من مبادئ نورمبرج ينص على أنه: "حقيقة كون الشخص الذى ارتكب عملًا يُشكل جريمة بموجب القانون الدولي، وتصرف بصفته كرئيس دولة أو كموظف حكومي مسؤول، فإن ذلك لا يعفيه من المسؤولية طبقًا للقانون الدولي".

ويتضح من هذا المبدأ إنه قد أزال التناقض الحاصل بين القانون الوطني، وبين القانون الدولي، بعد أن كانت بعض الدساتير تعتبر رئيس الدولة غير مسؤول عن سائر أعماله في بعض البلدان، أو عن أعماله الوظيفية وحدها في دول أخرى[1].

جدير بالذكر أن لجنة القانون الدولي قد تبنت هذا المبدأ أثناء إعدادها لمشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها، في المادة السادسة من هذا المشروع على أنه: **"لا يُعفى الفرد الذى يرتكب جريمة مخلة بسلم الإنسانية وأمنها من مسؤوليته الجنائية، ولا تُخفف عقوبته لصفته الرسمية، حتى وإن تصرف بوصفه رئيس دولة أو حكومة"**[2]. وأضافت اللجنة بأن غياب أية حصانة إجرائية بصدد الاتهام أو المحاكمة خلال تلك الإجراءات، هو نتيجة منطقية لغياب أية حصانة موضوعية[3].

ويتضح من موقف لجنة القانون الدولي أنها لا تعترف بحصانة الرؤساء الذين يقترفون جرائم دولية. بل نعتقد بأن المبادئ التي أرستها محاكمات نورمبرج بشأن عدم الاعتداد بالصفة الرسمية، ستظل مصدر الإلهام لأي جهد فقهي أو قضائي أو تشريعي في مجال تحديد المسؤولية الجنائية بشكل عام.

---

(1) د. محمد محيي الدين عوض: المرجع السابق، ص252.

(2) انظر: حولية لجنة القانون الدولي عام 1996، المجلد الأول، مرجع سابق، ص94.

(3) انظر: تلك المبادئ والتعليقات التي أبدتها اللجنة في: تقرير لجنة القانون الدولي حول أعمال دورتها الثانية عام 1950 في الكتاب السنوي للجنة القانون الدولي عام 1950، الجزء الثاني ص374.

مدى المسؤولية الجنائية الشخصية لرئيس الدولة:

كان الرأي السائد لدى الفقه الدولي – قبل محاكمات الحرب العالمية الأولى – يرى أن رئيس الدولة لا يُساءل عما يأتيه من أعمال منافية للقانون الدولي الجنائي، بحجة أنه وكيل عن شعبه الذى يملك السيادة الشعبية، وشعبه هو وحده من يقرر محاسبته. وبالتالي؛ لا يجوز أن يُساءل الرئيس أمام سيادة أخرى لشعب آخر، أو شعوب أخرى[1].

ونتيجة للتطور الحاصل لمبادئ وأحكام القانون الدولي الجنائي في الوقت الراهن، فقد أصبح مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن أعمال الدولة، مبدأ مسلمًا به يشمل جميع الأفراد الذين يتبوءون مناصب رسمية في السلم الوظيفي للدولة، وأنهم مسؤولين إذا ما ارتكبوا أو ساهموا في ارتكاب تصرفات إجرامية طبقًا للقانون.

وعليه؛ يمكن أن تُسند لرئيس الدولة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية، باعتباره يمثل رأس السلطة السياسية فيها، إذا ما ارتكب فعلًا يُعدُّ جريمة دولية في نظر القانون الدولي الجنائي، كما يمكن أيضًا أن تُسند المسؤولية الجنائية لكل شخص ارتكب أو ساهم في ارتكاب جريمة دولية، مهما تكن الصفة الرسمية التي يحملها. حتى وإن كانوا من الأفراد العاديين، الذين يساهمون في تنفيذ الأعمال الإجرامية التي ترتكب من قبلهم بصفتهم فاعلين أصليين، دون أن تقوم الدولة بالإجراءات اللازمة لقمعها[2].

ولا يستطيع الشخص المتهم بارتكاب جريمة دولية، الدفع أمام المحكمة بنظرية أعمال السيادة، بصفته رئيس دولة، أو أحد حكامها؛ لأن صفته الرسمية لا تعفيه من المسؤولية الجنائية عن انتهاكه لأحكام القانون الدولي الجنائي[3].

---

(1) د. عبد الواحد محمد الفار: القانون الدولي الإنساني، مرجع سابق، ص330.

(2) د. عباس هاشم السعدي: مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، مرجع سابق، ص287.

(3) جدير بالذكر أنه على إثر الغارة الأمريكية على (ليبيا) في الخامس عشر من إبريل عام 1986، وما نتج عنها من قتل وإصابة أكثر من مائتي شخص من المدنيين، حدث أن قام ذوو ضحايا الغارة برفع دعوى قضائية أمام المحاكم الأمريكية ضد الرئيس الأمريكي السابق (رونالد ريجان) وعدد من المسؤولين المدنيين والعسكريين الآخرين. إلا أن القضاء الأمريكي رفض الدعوى استنادًا إلى أن المدعى عليهم يتمتعون بالحصانة.

– انظر: أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، ضمن مؤلف (المحكمة الجنائية الدولية – المواءمات الدستورية والتشريعية) منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة السابعة 2009، هامش 4 ص15.

المطلب الخامس
الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية) أمام المحاكم الجنائية الدولية

بعد أن قررت محكمة نورمبرج في حكمها الشهير بشأن مبدأ القانون الدولي الذى يحمي ممثلي الدولة في ظروف معينة، واعتبرت إن ذلك المبدأ لا يمكن له أن ينطبق على الأفعال التي يعتبرها القانون الدولي جرائم دولية؛ ولذلك لا يستطيع مرتكبو الأفعال الإجرامية الاحتجاج بصفتهم الرسمية لاستبعاد مسؤوليتهم الجنائية، بل يجب خضوعهم للإجراءات الجنائية وعدم إفلاقم من العقاب[1].

وإعمالًا لهذا المبدأ القانوني الدولي الجديد المتعلق باستبعاد الحصانة بشأن الجرائم الدولية، نجد أن بعض الاتفاقيات الدولية[2] قد نصت على طرح مسألة الحصانة (الصفة الرسمية) جانبًا، وذلك متى تعلق الأمر بجرائم معينة تخضع للقانون الدولي. حيث قررت اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها الصادرة عام 1948 في نص المادة (4) من الاتفاقية على الآتي: "معاقبة الأشخاص الذين اقترفوا جريمة إبادة الجنس البشري، سواءً أكانوا حكامًا دستوريين، أو موظفين عامين، أو أفرادًا..."[3].

كما أقرت اتفاقيات جنيف الأربع عام 1949 على ضرورة أن تلتزم الدول الأطراف بمحاكمة كل من يرتكب أحد الانتهاكات الجسيمة لأحكامها، وأيًا كان موقعه، مع التأكيد على مبدأ مسؤولية القادة. بمعنى أن الصفة الرسمية للشخص – سواءً أكان رئيس دولة، أو من كبار موظفيها– لن تعفيه من المحاكمة، كما لن تكون سببًا لتخفيف العقوبة، إذا ما

---

(1) انظر: نص المادة (7) من ميثاق محكمة نورمبرج . وانظر د. حميد السعدي: مرجع سابق، ص366.

(2) جدير بالذكر أن هناك العديد من الاتفاقيات الدولية التي نصت على أفعال يسأل عنها الفرد جنائيًا على الصعيد الدولي، مثل: اتفاقية منع جريمة إبادة الجنس البشري والمعاقبة عليها عام 1948، واتفاقيات جنيف الأربعة عام 1949، والبروتوكول الإضافي الأول عام 1977 الملحق باتفاقيات جنيف الأربع، واتفاقية الاستيلاء غير المشروع على الطائرات عام 1970، واتفاقية قمع الأفعال غير المشروعة ضد سلامة الطيران المدني عام 1971، واتفاقية قمع والمعاقبة على جريمة الفصل العنصري (الأبارتهيد) عام 1973، والاتفاقية الدولية ضد اتخاذ الرهائن عام 1979، واتفاقية قمع الأفعال غير المشروعة ضد سلامة الملاحة البحرية عام 1988، والاتفاقية الدولية لمناهضة تجنيد واستخدام وتمويل وتدريب المرتزقة عام 1989. لمزيد من التفصيل انظر:

– أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، هامش 4 ص15.

(3) انظر: نص المادة (4) من اتفاقية منع ومعاقبة جريمة الإبادة الجماعية عام 1948.

اقترف هذا الشخص جريمة دولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية[1]. أيضًا نهجت المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة – محكمتا يوغسلافيا السابقة ورواندا– ذات النهج الذى سلكته محاكمات نورمبرج، من حيث إن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة لم تأخذ بالصفة الرسمية لمرتكب الجريمة كدفع مبرر لنفي مسؤوليته الجنائية، أو نفي عدم المشروعية للأفعال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية. بل نجد أن غرفة التحقيق في محكمة يوغسلافيا السابقة وفي قرارها المتعلق باتهام الرئيس اليوغسلافي السابق "سلوبودان ميلوسوفيتش" الصادر في 27 مايو 1999 والمتهم بارتكاب جرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية في كوسوفو، قد قررت الآتي: "استنادًا لميثاق المحكمة فإن المركز الوظيفي للمتهم لا يعفيه من المسؤولية الجنائية وفقًا للقانون الدولي العرفي، ولأن هذا المبدأ ثابت وفقًا للعديد من النصوص الاتفاقية بخصوص هذا الموضوع".

أيضًا تم اعتناق هذا المبدأ من قبل أغلبية المفاوضين أثناء المؤتمر الدبلوماسي لإقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية. كما قررته أيضًا لجنة القانون الدولي بخصوص مشروع قانون الجرائم المخلة بسلم وأمن البشرية عام 1996[2]. حريٌ بالذكر أن نص المادة 7 (2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، لا يقر بحق الدفع بالصفة الرسمية، التي تعني نفي الإسناد المعنوي؛ ومن ثم عدم المساءلة الجنائية عن الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاص المحكمة، ومنها الجرائم ضد الإنسانية.

ويرجع للمحكمة الدولية الجنائية ليوغسلافيا السابقة فضل السبق في تطبيق ذلك المبدأ، بإصدارها لقرار الاتهام ضد الرئيس اليوغسلافي السابق" سلوبودان ميلوسوفيتش" ويكون بذلك أول قرار اتهام يصدر ضد رئيس دولة في تاريخ المحاكم الدولية[3].

---

(1) شريف عتلم: الجوانب الدستورية للتصديق على المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة للندوة القانونية لجامعة الدول العربية، تحت عنوان: (آثار التصديق والانضمام إلى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الالتزامات القانونية والتشريعات الوطنية في الدول العربية) المنعقدة في الفترة من 3 – 4 فبراير 2002، ص4.

(2) **Slobodan Milosevic: "Decision on Preliminary Motions, I.C.T.Y Trial Chamber III, Decision of November 2001," Case no. IT 99 – 37 –PT " at 26 – 33.**

(3) حريٌ بالذكر أن الأمين العام للأمم المتحدة قد أكد في تقريره المقدم لمجلس الأمن بشأن إنشاء المحكمة الجنائية الدولية (ليوغسلافيا السابقة) على الآتي: (أن المقترحات التي بنيت عليها السوابق القضائية التي تمخضت عن المحاكمات التي جرت عقب الحرب العالمية الثانية تؤكد على أن النظام الأساسي لمحكمة يوغسلافيا يجب أن يتضمن نصوصاً متعلقة=

أيضًا نصت المادة 6 (2) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، على عدم جواز الدفع بالصفة الرسمية، التي تعني نفي الإسناد المعنوي؛ وبناء عليه عدم المساءلة الجنائية عن الجرائم الدولية التي تدخل ضمن اختصاصها، ومنها الجرائم ضد الإنسانية[1]؛ ومن هنا فإن الصفة الرسمية لن تُشكل دفعًا أو عاملًا من شأنه تخفيف العقوبة بموجب نص هذه المادة.

وقبل أن نستعرض موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من مسألة الدفع بالحصانة، سنعرض قبل ذلك لموقف محكمة العدل الدولية من المسألة ذاتها.

موقف محكمة العدل الدولية من مسألة الدفع بالحصانة:

في 17 أكتوبر عام 2000 عُرض على محكمة العدل الدولية نزاع قائم بين دولة الكونغو ودولة بلجيكا، وكان موضوع النزاع يتعلق بالأمر القضائي الصادر من قبل القضاء البلجيكي بالقبض على شخص وزير خارجية الكونغو السيد/ عبد الله يروديا بتهمة ارتكابه لأفعال تُشكل انتهاكًا خطيرة لأحكام القانون الدولي الإنساني وفقًا لاتفاقيات جنيف عام 1949 وبروتوكوليها الإضافيين عام 1977، باعتبار أن تلك الأفعال المرتكبة تُشكل جرائم ضد الإنسانية[2].

وبعد عرض النزاع على محكمة العدل الدولية خلُصت بعد تحليلها للقضاء الداخلي والدولي، والوثائق الدولية ذات الصلة بأنه لا يوجد استثناء على قاعدة حصانة وزير الخارجية أمام القضاء الوطني لدولة أجنبية، وإن عدم سريان تلك الحصانة يكون فقط أمام

=بالمسؤولية الجنائية الفردية لرؤساء الدول والمسئولين الحكوميين والأشخاص الذين يتصرفون بمقتضى وظائفهم الرسمية، ولذا يجب أن يتضمن قانون المحكمة نصوصاً تحدد أن الادعاء بحصانة رئيس الدولة، أو أن الفعل قد تم ارتكابه بمقتضى الصفة الرسمية للمتهم لن يُشكل دفعًا مقبولًا، أو ظرفًا مخففًا للعقوبة) . انظر: تقرير الأمين العام للأمم المتحدة طبقًا للفقرة الثانية من قرار مجلس الأمن رقم (808) عام 1993. انظر الوثيقة رقم U.N,S/25704، (3 May 1993).

(1) انظر: نص المادة (1/7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة . والمادة (2/6) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا. وانظر أيضًا:

- Sonja Boelaert Suominen: (The International Criminal Tribunal for The former Yugoslavia and the Kosovo Conflict). The International Review of the Red Cross ،vol. 82 ،Marsh 2000, P.247.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: قضاء محكمة العدل الدولية (2001 - 2005)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007/2006، ص102.

المحاكم الجنائية الدولية[1]. ولذلك؛ رأت المحكمة أن الحصانة ضد القضاء، لا تعني عدم العقاب عن الجرائم التي ترتكب، بل يمكن معاقبة الشخص في بعض الأحوال، منها:

- أمام القضاء الوطني لدولة الشخص نفسه؛ فهنا لا يتمتع الشخص بأي حصانة.

- إذا قررت الدولة التي يتبعها الشخص بجنسيته التنازل عن حصانته.

- إذا زالت الصفة الرسمية للشخص، يمكن عندئذ لقضاء الدول الأجنبية محاكمته عن أفعاله غير الرسمية (الخاصة).

- أمام القضاء الجنائي الدولي المختص (كمحكمتي يوغسلافيا السابق، ورواندا)، أو أمام المحكمة الجنائية الدولية الذي ينص نظامها الأساسي على أن الحصانة المتعلقة بالصفة الرسمية، وفقًا للقانون الدولي أو الداخلي، لا تمنع المحكمة من ممارسة اختصاصها[2].

ويُلاحظ على قضاء محكمة العدل الدولية، أنه قد فرق بخصوص الحصانة ما بين جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، وما بين ما هو مطبق أمام المحاكم الوطنية، والمحاكم الدولية. ولذلك أسست المحكمة أحقية وزير خاجية الكونغو السيد/ عبد الله يروديا في الحصانة الجنائية على اعتبار أنه قُدم للمحاكمة أمام محكمة وطنية لدولة أجنبية (بلجيكا)، والقاعدة أمام هذه المحاكم أن الأشخاص المتمتعين بالحصانة لهم حق الدفع والتمسك بها أمام تلك المحاكم.

والثابت أمام المحاكم الجنائية الدولية - كمحكمتي نورمبرج وطوكيو، ومحكمة يوغسلافيا السابقة، ورواندا، والمحكمة الجنائية الدولية- أن الحصانات التي يتمتع بها الشخص لصفته الرسمية لا تحول دون محاكمته أمام تلك المحاكم[3].

إذن فالحصانة الدبلوماسية (أو القنصلية) هي حصانة تمنع من مقاضاة الشخص أمام المحاكم الوطنية لدولة المقر؛ لأنها حصانة إجرائية، لا يترتب عليها أن الفعل المرتكب أصبح

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية (2001 - 2005)، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد (61)، 2005، التعليق السادس عشر، ص102.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: المرجع السابق، ص113. د. طارق سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، مرجع سابق، ص64.

(3) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: قضاء محكمة العدل الدولية، مرجع سابق، 116.

مشروعًا، إنما يظل في دائرة عدم المشروعية؛ ولكن، بالإمكان محاكمة الشخص عن أفعاله غير الرسمية إذا زالت عنه صفته الدبلوماسية، بأن عاد إلى البلاد كشخص عادي، أو تم التنازل عن الحصانة[1].

وفي تعليق لأستاذنا الدكتور/ أحمد أبوالوفا على قضاء محكمة العدل الدولية بخصوص قضية وزير خارجية الكونغو السيد/ عبدالله يروديا يقول سيادته: "ونحن نعتقد أنه وإن كان ما قالت به المحكمة يتفق مع القواعد القانونية الحالية والمطبقة أمام القضاء الوطني، إلا أننا نتمى – من باب أولى – في المستقبل أن تكون القاعدة واحدة – أمام القضاء الوطني والقضاء الجنائي الدولي – وذلك بعدم السماح بأن تكون الحصانة الناجمة عن الصفة الرسمية للشخص عقبة تحول دون محاكمته عن جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية، أمام المحاكم الوطنية، بالنظر إلى خطورة تلك الجرائم وتأثيرها على الرأي العام. وهذه مسألة إذن تخص التطوير التدريجي لقواعد القانون الدولي والداخلي، وهي – بالتالي- تتعلق بأمر سيتم في المستقبل"[2].

وأخيرًا نرى أن القرار الذي أصدرته محكمة العدل الدولية في لاهاي في 14 فبراير عام 2002 في قضية وزير خارجية الكونغو السيد عبدالله يروديا سيسهم – دون شك- في توضيح مدى تأثير الحصانات الجنائية التي يتمتع بها بعض الأفراد في تطبيق القانون الدولي العرفي. وإن السلطة السياسية هي التي كانت تمثل درعًا واقيًا من المسؤولية الجنائية؛ الأمر الذي يبين مدى التغيير الذي جاء به النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية في هذا الشأن، وذلك حينما أقر بعدم الاعتداد بالحصانة.

موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من مسألة الدفع بالحصانة:

جاء النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، ليؤكد بدوره على تبنيه للمبدأ الذى سبق أن أكدته محكمتا يوغسلافيا السابقة ورواندا، الذى يتمثل في عدم الاعتداد بأي نوع من الحصانة، نشأت عن المركز الرسمي للشخص، كرئيس دولة، أو رئيس حكومة، أو

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، مرجع سابق، ص494 ومابعدها.

(2) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية، مرجع سابق، ص117. وانظر أيضًا لأستاذنا: قضاء محكمة العدل الدولية، مرجع سابق، ص117.

وزير في حكومة، أو عضو في برلمان. كما لن يكون لهذا المنصب الرسمي مجال للإعفاء، أو التخفيف من المسؤولية الجنائية، في حال ارتكب صاحب هذا المنصب جريمة تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، كما لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص - سواءً أكانت في إطار القوانين الوطنية أو الدولية - دون إتخاذ المحكمة لإجراءات التحقيق أو المحاكمة قبله.

وقد تبنى النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية، وذلك بمقتضى نص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة، وذلك على النحو الأتي:

[1- يطبق هذا النظام الأساسي على جميع الأشخاص بصورة متساوية دون أي تمييز بسبب الصفة الرسمية، وبوجه خاص، فإن الصفة الرسمية للشخص، سواءً أكان رئيسًا لدولة أو حكومة أو عضوًا في حكومة أو برلمان أو ممثلًا منتخبًا أو موظفًا حكوميًا، لا تعفيه بأي حال من الأحوال من المسؤولية الجنائية بموجب هذا النظام الأساسي، كما أنها لا تُشكل في حد ذاتها سببًا لتخفيف العقوبة.

2- لا تحول الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواء كانت في إطار القوانين الوطنية أو الدولية دون ممارسة المحكمة اختصاصها على هذا الشخص][1].

ومن نص المادة (27) السابقة يتبين الآتي:

أولًا: أن نص المادة (27) من النظام الأساسي قد تجاوز الغموض السابق عند صياغة لهذا المبدأ في مسودته الأولية، الذى كان يقصر الحصانة على شخص رئيس الدولة أو الحاكم، في حين أن نص هذه المادة عدد بصورة تفصيلية الأشخاص المتمتعين بالحصانة ورفض الاعتداد بها.

ثانيًا: أن هذه المادة قد أكدت على أن الحصانة لن تُشكل في حد ذاتها سببًا لتخفيف العقوبة، ودون منح المحكمة سلطة تقديرية في ذلك من خلال السكوت عن أيراد نص هذه الفقرة، كما فعلت لجنة القانون الدولي أثناء صياغتها لمبادئ نورمبرج.

---

(1) انظر: نص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

ونرى أن مسألة الحصانة يجب أن تكون سببًا لتشديد الجزاء للمتهم لا التخفيف منه؛ لأن من يتمتع بها يمتلك – عادةً – سلطات تُمكنه من التأثير على عدد أكبر من الأشخاص، وهو ما يزيد من فداحة الأضرار والخسائر الناجمة عن ارتكاب الجرائم الدولية[1]. ويتضح أيضًا من نص المادة (27) أن هناك مبدئين يحكمان عملية التقاضي بالنسبة للمتهم أمام المحكمة وهما:

المبدأ الأول: يتمثل هذا المبدأ في المساواة بين الأشخاص الذي يمثلون أمام المحكمة الجنائية الدولية، بصرف النظر عن الصفة التي يتمتع بها أيٌّ منهم، حتى وإن كانت هذه الصفة رسمية. بمعنى أن الصفة الرسمية ليست سببًا للتمييز بين من يتمتع بها عن آخر لا يحمل هذه الصفة.

وفيما يتعلق بمبدأ عدم الاعتداد بالصفة الرسمية، فإنه يستوي فيه أن تكون هذه الصفة للشخص مستمدة من كون المتهم رئيسًا لدولة كما هي حال الرئيس اليوغسلافي السابق (سلوبودان ميلوسوفيتش) الذى نسب إليه ارتكابه لجرائم حرب وجرائم ضد الإنسانية. كما قد تستمد الصفة الرسمية من كون الشخص المتهم رئيسًا للحكومة أو عضوًا فيها، كما هي الحال بالنسبة لرئيس حكومة صرب البوسنة سابقًا (كرازيدتش). كذلك قد

---

(1) وفي تعليقه على نص المادة (27)، يرى د. محمود شريف بسيوني: أنه يجب التفرقة بين نوعين من الحصانات: الحصانة الموضوعية، والحصانة الإجرائية؛ فبالنسبة للحصانة الموضوعية، يقرر سيادته أن مؤدى نص المادة (27) من النظام الأساسي هو عدم جواز التذرع بالصفة الرسمية للإعفاء من المسؤولية الجنائية. ولذلك لا يجوز الدفع أمام المحكمة الجنائية الدولية بالحصانة المقررة لرئيس الدولة عن ارتكابه إحدى الجرائم المنصوص عليها في النظام الأساسي حين مثوله أمامها . أما عن الحصانة الإجرائية، فإنها تبقى لصيقة برئيس الدولة طالما بقي في منصبه، ولا تزال عنه إلا بعد أن يتركه أو وفقًا للإجراءات المنصوص عليها في الدستور أو النظم القانونية الداخلية لرفض هذه الحصانة. ومن هنا كان لابد من الإشارة في هذا الصدد إلى نص المادة (98) من النظام الأساسي التي تعالج مسألة الحصانات الإجرائية، والتي تخول للدولة الطرف الامتناع عن تقديم المساعدة للمحكمة، أو تسليمها من تطلب تقديمه إذا ما ترتب على ذلك، الإخلال بأحد الالتزامات الدولية المقررة بموجب القانون الدولي، أو الاتفاقيات الدولية فيما يتعلق بحصانة الدولة أو الحصانة الدبلوماسية لشخص أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة. ولذلك فإنه طالما لا يوجد نص في الجزء الإجرائي من النظام الأساسي يتطرق لموضوع حصانة رئيس الدولة ما عدا نص المادة (98) من النظام الأساسي، فإنه بإجراء القياس على نص هذه المادة وما هو مخول لأعضاء البعثات الدبلوماسية من حصانات وفقًا لقواعد القانون الدولي والاتفاقيات الدولية، فإنه ينبغي الإقرار بتمتع رئيس الدولة الطرف في اتفاقية إنشاء المحكمة الجنائية الدولية بالحصانة الإجرائية طالما ظل شاغلًا منصبه الرسمي. انظر د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص191. د. عادل ماجد: المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، القاهرة،2001، ص43.

تستمد الصفة الرسمية من كون المتهم عضوًا في البرلمان أو موظفًا منتخبًا في إحدى الهيئات المحلية أو موظفًا حكوميًا، كما هي الحال في مجموعة وزراء النازي – في حكومة هتلر – الذين عوقبوا عن جرائم إبادة ضد الجنس البشري، وجرائم حرب، وجرائم ضد الإنسانية، ضمن محاكمات نورمبرج عام 1945 عقب الحرب العالمية الثانية.

المبدأ الثاني: والذي يستفاد من نص المادة (27) من نظام المحكمة الجنائية الدولية، والذي يشير إلى أن الحصانات أو القواعد الإجرائية المقررة للمتهم – في إطار القوانين الوطنية أو الدولية – لا تحول دون قيام المحكمة بممارسة اختصاصها قبل ذلك الشخص[1].

وصفوة القول: فإنه لا اعتداد للصفة الرسمية أو بالحصانة المقررة بسببها، لأي شخص متهم بارتكابه جريمة دولية تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. وهذا يتضح من خلال التحليل لنظامها الأساسي، الذي يتبين منه إلى أي مدى حرص المشرع الدولي على استبعاد أي أثر للحصانات؛ إذا ما أصبحت عائقًا أمام المحاكم الوطنية لمقاضاة المتهمين.

كما لم يجز المشرع الدولي للمحكمة الجنائية الدولية أن توجه طلب تقديم، أو مساعدة، يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحو يتنافى مع التزاماتها الدولية، وذلك فيما يتعلق بحصانات الدولة، أو الحصانة الدبلوماسية لشخص، أو ممتلكات تابعة لدولة ثالثة، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولًا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة[2].

وتقوم الفرضية التي صاغها المشرع الدولي على الآتي: وجود أحد الأشخاص ممن يتمتعون بالحصانة مثل: رؤساء الدول، أو ملوكها، أو أحد القادة على إقليم غير دولته. وكان ذلك الشخص ممن نسب إليه الاتهام بارتكابه لإحدى الجرائم الدولية محل اختصاص المحكمة؛ ومن ثم يكون للمحكمة بناء على ذلك أن توجه طلبًا إلى الدولة التي يقيم فيها الشخص على إقليمها – بطبيعة الحال لن تكون دولته التي يحمل جنسيتها – من أجل تقديمه ليمثل أمام المحكمة[3].

---

(1) د. عبد الفتاح محمد سراج: مرجع سابق، ص95.

(2) انظر:المادة 98 (1) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(3) د. عبد الفتاح محمد سراج: مرجع سابق، ص96.

ويتضح من خلال الفرضية السابقة، أن تصبح المحكمة – في هذه الحالة – غير قـادرة على مباشرة اختصاصها، إلا بعد الحصول على موافقة الدولة الـتي يتبعهـا الشـخص بجنسيتها، والذي يتمتع بالحصانة، خاصة وإن النظام الأساسي لم يشر إلى وجود آلية تنهض بمسؤولية إحضار المتهمين من الدول التي يقيمون بها ليمثلوا أمام المحكمة، حيث ترك ذلك الإجراء إلى السلطات المحلية في كل دولة(1).

غير أن جانبًا من الفقه(2)، يرى في سبيل التغلب على تلك المشكلة أن يعتـبر رفـض الدولة – التي ينتمي إليها الشخص بجنسيته ويتمتع بالحصانة – بمثابة حالة من حالات عدم التعاون مع المحكمة، على أن يعرض أمرها على جمعية الدول الأطراف، أو علـى مجلـس الأمن، فإذا كانت المسألة قد تم إحالتها للمحكمة من قبل المجلس. فإن ذلك الأمـر هـو الآخر سيخضع للضغوط والاعتبارات السياسية، بحسب الكيان السياسي لكل دولة، وهو التخوف الأساسي من عدم ضمان حياد المحكمة.

وأرى أن اللجوء إلى مجلس الأمن، في ظل المعطيات الحاليـة لـيس منصـفًا في كـل الأحوال؛ لأن المحكمة الجنائية الدولية في مثل هذه الحالة لن تحصل على المساعدة المطلوبـة من مجلس الأمن في ضوء الضغوط السياسية. ولكن في حالة عدم وجود تلك الضغوط قد تحصل على المساعدة، ولذا تستطيع المحكمة إجبار المتهم على المثول أمامها.

والحقيقة أن هذا الأمر سينعكس سلبًا على عدم المساواة في المراكز القانونية للمتهمين أمام المحكمة الجنائية الدولية، كما أنه سيُلقي ظلالًا من الشك حول مصداقيتها كنظام دولي يحاول جاهدًا تكريس ذاته، وإثبات مصداقيته؛ لاسيما وإن هناك دولًا تتـربص بالمحكمـة الجنائية الدولية، وتناصبها العداء، وعلى رأس تلك الدول: الولايات المتحدة الأمريكيـة، والكيان الإسرائيلي(3).

---

(1) انظر: المادة 93 (ه/ و/ ك) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

(2) د. عبد الفتاح محمد سراج: مرجع سابق، ص97.

(3) جدير بالذكر أن الولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل ليستا طرفين في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدوليـة، بالرغم من أن أمريكا سبق لها أن وقعت على النظام الأساسي، ولكنها تراجعت بعد ذلك ورفضـت المصـادقة عليـه، وسحبت توقيعها وبعد ذلك قامت بابرام اتفاقيات ثنائية مع أكثر من دولة من أجل تحصين مواطنيها المتـهمين بارتكـاب جرائم دولية من الملاحقة الجنائية في تلك الدول، وبعدم تسليم تلك الدول لمواطنيها للمحكمة الجنائية الدولية.

المبحث السابع

أسباب شخصية أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية

لم يفرق النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية ما بين أسباب الإباحة من ناحيـــة، وأسباب امتناع المسؤولية الجنائية من ناحية أخرى. وقد عبر عن هذه الأســـباب مجتمعـــة ضمن مسمى (أسباب امتناع المسؤولية الجنائية). سواءً أكانت تلك الأســـباب، أســـباب إباحة: كالدفاع الشرعي أو تنفيذ أمر الرئيس مثلاً، أو كانت أسبابًا لامتنـــاع المســـؤولية الجنائية: كالمرض أو القصور العقلي، أو حالة السكر غير الاختياري، أو صغر الســـن... إلخ.

وعلى الرغم من الفارق ما بين أسباب الإباحة، وأسباب امتناع المسؤولية الجنائية، إلا أن أثرهما القانوني واحد يتمثل في عدم معاقبة الجاني. غير أن الاختلاف بينهما يكمـــن في طبيعة الأسباب. فمثلًا: أسباب الإباحة تُعدّ ذات طبيعة موضوعية، يستفيد منها كل مـــن أسهم في الجريمة التي يتوافر فيها سبب للإباحة. كحالة الدفاع الشرعي، أو أمر الـــرئيس الأعلى. بينما أسباب امتناع المسؤولية الجنائية، هي أسباب ذات طبيعة شخصية لا يستفيد منها إلا من توافرت فيه شروط معينة: كحالة المـــرض أو القصـــور العقلـــي، أو حالـــة الضرورة، أو السُكر غير الاختياري[1].

ومن هنا؛ فإن أسباب امتناع المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية أمام المحكمة الجنائية الدولية لاتقتصر على حالة الدفاع الشرعي، أو المعاملة بالمثل، أو أمر الرئيس الأعلـــى، أو عدم الاعتداد بالصفة الرسمية كأسباب للإباحة. ولكن هناك أســـباب أخـــرى لامتنـــاع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية، قد ورد النص عليها في النظام الأساسي لهذه المحكمة. ومن هذه الأسباب: حالة السُكر غير الاختياري، وحالـــة المـــرض أو القصـــور العقلي، وحالة صغر السن.

وسنتناول تلك الأسباب تباعًا، وذلك على النحو الآتي:

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي، مرجع سابق، ص261.

المطلب الأول

الدفع بحالة السكر غير الاختياري كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

أشارت المادة 31 (1/ ب) من النظام الأساسي لمحكمة الجنائية الدولية إلى حالة السُكر باعتباره أحد الأسباب التي تؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، وجاء نصها على النحو الآتي:

[1- بالإضافة إلى الأسباب الأخرى لامتناع المسؤولية الجنائية المنصوص عليها في هذا النظام الأساسي، لا يُسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك: أ-...،

ب- في حالة سُكر مما يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية، أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتمشى مع مقتضيات القانون، ما لم يكن الشخص قد سكر باختياره في ظل ظروف كان يعلم فيها أنه يحتمل أن يصدر عنه - نتيجة للسُكر - سلوك يُشكل جريمة تدخل في اختصاص المحكمة أو تجاهل فيها هذا الاحتمال][1].

ويتضح من نص المادة السابقة أن النظام الأساسي للمحكمة لم يجعل من حالة السُكر مانعًا للمسؤولية الجنائية الدولية بصفة عامة، ولكنه يتطلب شرطًا ضروريًا ومهمًا، وهو أن تكون حالة السُكر قد بلغت درجة تُعدّم معها قدرة الشخص على تحديد مشروعية الأفعال التي يقوم بها، وعلى السيطرة على نفسه من أجل الالتزام بأحكام القانون. وهذا الأمر يتطلب بالضرورة أن تكون حالة السكر قائمة وقت ارتكاب الجريمة الدولية؛ ولذلك لا يعتد بحالة السُكر إذا كانت قائمة وقت الإعداد للجريمة طالما كان الجاني واعيًا ومدركاً لطبيعة سلوكه وقت ارتكاب الجريمة[2].

ولكننا، لا نؤيد الرأي الذى يشترط أن تكون حالة السُكر اضطرارية، لأن نص المادة السابقة لم يحمل هذا المعنى، على الرغم من مخالفته لكثير من الأنظمة الجنائية الوطنية التي تتطلب أن يكون الجاني قد سكر رغمًا عنه حتى تنعدم مسؤوليته الجنائية[3]. ودليلنا على ذلك هو ما أشارت إليه المادة 31 (1/ب) من النظام الأساسي حينما أوردت استثناء على

---

(1) انظر: نص المادة 31 (1/ ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية .

(2) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص266. د. عمار تيسير بجبوج: مرجع سابق، ص176.

(3) د. عبد القادر صابر جرادة: مرجع سابق، ص507. د. محمد علي سويلم: مرجع سابق، ص436.

عدم سريان مانع المسؤولية بسبب السُكر، إذ لم تتطلب أن يكون السُكر اختياريًا فحسب، بل تطلبت – فضلًا عن ذلك– أن يلازم هذا السُكر الاختياري ظروف معينة، يعلم من خلالها الشخص أنه من المحتمل أن يرتكب فيها إحدى الجرائم الدولية ومنها الجرائم ضد الإنسانية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية. أو أن يكون هذا الشخص قد تجاهل عمدًا هذا الاحتمال؛ مما يعني أن النظام الأساسي قد تطلب أثناء السُكر الاختياري، توافر العلم الحقيقي بارتكاب الجريمة الدولية، أو توقع إمكانية ارتكابها، ولكنه تجاهلها معتمدًا على احتياطات غير كافية[1].

أما إذا سكر الشخص باختياره في ظل عدم توفر هذه الظروف، ولكنها مع ذلك طرأت بعد دخوله في حالة السُكر التي بسببها تنعدم إرادته على تمييز مشروعية أفعاله، وأدت إلى ارتكابه للجريمة الدولية، فإن مانع المسؤولية الجنائية المنصوص عليه في نظام روما يظل ساريًا عليه[2].

جدير بالذكر أن النص الخاص بحالة السُكر قد أثار جدلًا بين المفوضين أثناء إعداد وصياغة النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، حول حالة السُكر الاختياري، لأن أغلب الأنظمة القانونية تقصر الإعفاء من المسؤولية الجنائية – فقط – على حالة السُكر غير الاختياري.

ولذلك؛ يتعين على الشخص المتهم بارتكاب جريمة دولية أثناء تعاطيه المادة المُسكرة، أن يثبت أحد أمرين حتى يتحلل من المسؤولية الجنائية الدولية: إمّا أن يثبت بإنه تعرض لحالة السُكر رغمًا عن إرادته، أو أنه قد تعاطى المادة المُسكرة باختياره، ولكنه – وفي ظل ظروف معينة – لم يكن ليعلم أو يتوقع معها احتمالية ارتكابه للجريمة[3].

---

(1) وفقًا لنظرية الخطأ الواعي أو مع التبصر للشخص، فالفرض هنا أن الشخص قد توقع حدوث السلوك الإجرامي، غير أنه اعتمد على احتياطات غير كافية مما يجعله مسؤولًا مسؤولية غير عمدية عن ارتكاب الجريمة، وفقًا للقواعد العامة للقانون الجنائي الوطني. ولكن على العكس من ذلك، فإنه ووفقًا لنص المادة 31 (1/ ب) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، فإن خطأ الشخص وتجاهله لإمكانية وقوع الجريمة يجعله مسؤولًا عنها مسؤولية جنائية مباشرة. انظر:
- Sliedregt, E. Van: Op. Cit. P.P. 248 – 250.

(2) د. ضاري خليل محمود ود. باسيل يوسف: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص215.

(3) د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية، مرجع سابق، ص643.

أيضًا هناك رأي آخر لدى بعض الفقه يرى فيه أن المحكمة قد لا تقبل الدفع بامتناع المسؤولية الجنائية إذا كان السُكر الاختياري كان ناجمًا عن تعاطي الكحول أو المخدرات. ولكن قد تقبله المحكمة إذا كان السُكر الاختياري قد تم بوسائل أخرى ولأغراض علاجية أو للتخلص من الألم[1]. وفي جميع الأحوال، فإن النص الوارد في النظام الأساسي بشأن السُكر الاختياري كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية لم يفرق بين الوسائل التي يتم بها هذا السُكر، كما أنه لم يشترط أن تكون حالة السُكر الاختياري لتحقيق أهداف مشروعة، وإنما جل ما تطلبه ألا يكون الشخص قد سكر باختياره مع علمه أو توقعه لاحتمال ارتكاب جريمة دولية تدخل ضمن اختصاص المحكمة الجنائية الدولية.

جدير بالذكر أن المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة اعتبرت في قضية كل من: (كفوكار، وكوس، ورراديتش، وزيجتش، وبركاش)، أن دخولهم المعسكر الذى يتواجد فيه الأسرى، أو المحتجزين بهدف ارتكاب إحدى الجرائم الدولية الداخلة في اختصاص المحكمة، هو سلوك يستوجب العقاب؛ حتى ولو كان تحت تأثير السُكر، بل يجب إعتباره ظرفًا مشددًا، لا ظرفًا مخففًا[2].

وصفوة القول: فإنه يشترط في الغيبوبة الناشئة التي تنتجُ عن تعاطي المادة المُخدرة أو المُسكرة، حتى تنشأ عنها حالة امتناع المسؤولية الجنائية الشروط الآتية:

1- أن تكون حالة السكر اضطرارية:

بمعنى أن تكون حالة السُكر التي وقع فيها المتهم ناشئة عن سبب طارئ، أو قاهر، وإن مرتكب الفعل قد تناول المادة المخدرة أو المسكرة قهرًا عنه، أو على غير علم منه بها. أي أن يقع المتهم في حالة سُكر رغمًا عنه، وعلى نحوٍ لا يمكن معه اعتباره قاصدًا تناول المادة المُسكرة[3].

---

(1) Sliedregt, Van, E: Op. Cit. P. 250.

(2) انظر: حكم المحكمة في هذه القضية مشار إليه لدى استاذنا د. أحمد أبوالوفا: في حكمّان مهمان، مصدر سابق، ص399.

- No 1T – 98 -30/I – T ،2 November ،2001. P. 199 ،Para. 716.

(3) د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، مرجع سابق، ص143. وللمؤلف نفسه أيضًا: شرح قانون العقوبات، القسم العام، مرجع سابق، ص567 وما بعدها.

2- أن يترتب على حالة السكر فقدان المتهم لشعوره أو اختياره:

ويعني فقدان الشخص لشعوره، أو إدراكه، أي أن يفقد الشخص المتعاطي للمادة المسكرة قدرته على معرفة ما يلحقه سلوكه الإجرامي بالغير من ضرر، أو ما ينطوي عليه من مخاطر، وما مدى توافقه، أو عدم توافقه مع مقتضيات الحياة الاجتماعية[1].

أما حرية الاختيار، فتعني قدرة الشخص – في موقف معين – على تمثل صور السلوك الممكنة عقلًا لمواجهة الموقف، وعمل الموازنة بينها، ثم تفضيل إحداها، وعقد الإرادة عليها. وهذا يعني، أن الاختيار الحر يعد ثمرة عمليات ثلاث، هي: الإدراك والتفكير، ثم النقد والحكم، وأخيرًا انعقاد الإرادة على القرار. وكل مرحلة من تلك المراحل، يمكن أن يتطرق إليها الخلل، فيفسد الاختيار، ويكفي لقيام مانع المسؤولية الجنائية الدولية في هذه الحالة، أن يكون من شأن المادة المُسكرة، إفقاد الجاني القدرة على الشعور، أو الاختيار، ولكن لا يشترط فقده الاثنتين معًا[2].

3- تزامن ارتكاب الجريمة الدولية مع حالة فقدان المتهم لشعوره أو اختياره:

يعني هذا الشرط، أن السُكر الاضطراري لا ينتج أثره كمانع للمسؤولية الجنائية – في الجريمة الدولية التي تدخل في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية – إلا إذا كان معاصرًا لارتكاب الجريمة ذاتها.

ويرى جانب من الفقه الجنائي أن هذا الشرط منطقي؛ لأن العبرة هي بحالة الشخص في هذا الوقت تحديدًا، ودون سواه، بل إنه لا يكفي لتحقق هذا الشرط أن يكون الشخص في حالة سُكر اضطراري في هذا الوقت، وإنما يشترط كذلك أن يكون فاقد الإدراك أو الاختيار[3].

ويترتب على ذلك، أن المسؤولية الجنائية لا تتأثر بحالة الغيبوبة الناشئة عن السُكر الاضطراري السابق على ارتكاب الجريمة، ولا بالسُكر الاضطراري اللاحق لارتكابها. ومع ذلك فالحذر يوجب التحقق من سلامة المتهم وقت ارتكاب الجريمة؛ لاحتمال أن تكون

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص270.

(2) د. احمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات، مرجع سابق، ص504.

(3) د. محمود نجيب حسني: المرجعان السابقان، ص145، ص569.

مظاهر السُكر الاضطراري السابق لاتزال قائمة، أو مظاهر السُكر الاضطراري اللاحق كانت موجودة وقت ارتكاب الجريمة.

ومتى ثبت أن الجاني كان في حالة سُكر وقت ارتكاب الجريمة الدولية، فإنه يتعين على المحكمة أن تتصدى من تلقاء نفسها وترتب عليه أثره متى اطمأنت إلى توافر شروطه، وأنه كان سُكرًا اضطراريًا، وذلك حتى يعمل به كمانع للمسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية[1].

المطلب الثاني
الدفع بحالة المرض أو القصور العقلي
كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

يُعرف الجنون بأنه: "اضطراب عقلي يؤدي إلى فقدان الشخص للتمييز، ويترتب عليه عدم إسناد الجريمة إلى إرادة المتهم، أيًا كانت طبيعة أو شكل هذا الاضطراب. وهذا التفسير لا يقتصر على الجنون بمعناه الطبي الدقيق، بل يتجاوزه إلى كل حالات الاضطراب الذهني التي تفقد الشخص تمييزه أو مقدرته على التحكم في تصرفاته"[2].

وقد أورد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية مسألة الجنون أو العاهة العقلية كمانع من المسؤولية الجنائية عن الجريمة الدولية في نص المادة 31 (1/أ) على النحو الآتي:

[1-...،لا يُسأل الشخص جنائيًا إذا كان وقت ارتكابه السلوك: أ- يُعاني مرضًا أو قصورًا عقليًا يعدم قدرته على إدراك عدم مشروعية أو طبيعة سلوكه، أو قدرته على التحكم في سلوكه بما يتمشى مع مقتضيات القانون][3].

ويتضح من النص السابق أن الشخص الذى يُعاني من مرض أو قصور عقلي، يمكنه أن يدفع بامتناع المسؤولية الجنائية عن نفسه استنادًا لهذا السبب أمام المحكمة الجنائية الدولية. ولكن يشترط بأن يكون من شأن هذا المرض أو القصور العقلي أن يعدم قدرة الشخص

---

(1) د. سليمان عبد المنعم: مرجع سابق، ص477. د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص270.

(2) د. علي القهوجي ود. فتوح الشاذلي: شرح قانون العقوبات – القسم العام، مرجع سابق، ص100.

(3) تنص المادة (33) من قانون العقوبات اليمني وتحت عنوان (العيب العقلي) على الآتي: (لا يُسأل من يكون وقت ارتكاب الفعل عاجزًا عن إدراك طبيعته ونتائجه بسبب: الجنون الدائم أو المؤقت أو العاهة العقلية).

على إدراك عدم مشروعية الفعل أو طبيعة سلوكه، أو يجعله غير قادر على التحكم في سلوكه بما يتفق مع مقتضيات القانون[1].

ولكن يُلاحظ على نص المادة السابقة أنه لم يشتمل على الخلل العقلي الذى يُشكل المسؤولية الناقصة كما جاء في حكم "سلبيسي" أمام المحكمة الجنائية ليوغسلافيا السابقة. هذا الأمر دفع البعض إلى القول: بأن نظام المحكمة الجنائية الدولية لم يشتمل على المسؤولية الناقصة كمانع من موانع المسؤولية الجنائية الدولية. في حين ذهب رأي آخر إلى أن المحكمة الجنائية الدولية يمكنها أن تلجأ إلى الفقرة الثالثة من نص المادة (31) لقبول المسؤولية الناقصة[2]. باعتبارها من الأسباب التي تؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية الدولية، وذلك وفقًا للمبادئ العامة للقانون المعترف بها بين الأمم المتمدنة. ولكننا نرى أن المسؤولية الناقصة في حال ثبوتها يمكن أن تؤدي إلى تخفيف العقوبة فحسب.

ومن الواضح أن نص المادة (31) من النظام الأساسي، يُعنى فقط بالأسباب التي تؤدي إلى امتناع المسؤولية الجنائية الدولية. ومن هنا؛ لا نعتقد أن تلجأ المحكمة إلى الفقرة (3) من هذه المادة، لتأسيس امتناع المسؤولية. وإنما يمكن للمحكمة أن تقبل الدفع على أساس المسؤولية الناقصة لتخفيف العقوبة على المتهم فحسب[3].

وهذا الرأي هو الذى أخذت به الدائرة الاستئنافية لمحكمة يوغسلافيا السابقة في قضية "سلبيسي" عندما قررت أن المرض أو القصور العقلي المنصوص عليه في نظام المحكمة الجنائية الدولية، إنما يتعلق بحالة الجنون التي تُعدّم إرادة الشخص؛ ومن ثم تعتبر مانعًا من المسؤولية الجنائية الدولية. وهذا الأمر يختلف عن المسؤولية الناقصة التي تتعلق بعدم قدرة الشخص على التحكم في أفعاله، لكنها في الوقت ذاته لا تُعدّمه القدرة على تمييز مشروعية أفعاله؛ ولذا فهي لا تؤدي إلى انعدام المسؤولية، وإنما قد تؤدي إلى تخفيف

---

(1) د. ضاري خليل محمود ود. باسيل يوسف: مرجع سابق، ص213.

(2) تنص الفقرة الثالثة من المادة (31) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على الآتي: (...، 3- للمحكمة أن تنظر أثناء المحاكمة، في أي سبب لامتناع المسؤولية الجنائية بخلاف الأسباب المشار إليها في الفقرة (1)، في الحالات التي يستمد فيها هذا السبب من القانون الواجب التطبيق على النحو المنصوص عليه في المادة (21) . وينص في القواعد الإجرائية وقواعد الإثبات على الإجراءات المتعلقة بالنظر في السبب).

(3) Sliedregt, Van, E: Op. Cit. P. 247.

العقوبة[1]. وعليه؛ يشترط لقبول الدفع بالمرض أو القصور العقلي أمام المحكمة الجنائية الدولية شرطان:

الشرط الأول: أن يكون المرض أو القصور العقلي، من النوع الذى تنعدم معه قدرة الشخص على تمييز طبيعة أفعاله وتقدير مشروعيتها.

ويفهم من هذا الشرط أن المرض أو القصور العقلي هو الذى جعل العقل ينحرف في نشاطه عن المسار العادي للأحداث، ليعيش الشخص بالتالي في عالم من صنعه منبت الصلة عن الواقع، سواءً أكان ذلك المرض أو القصور العقلي عامًا مستغرقًا لكل الملكات الذهنية للمصاب، أم جزئيًا متعلقًا فقط بجانب من جوانب ملكاته الذهنية. وسواء أكان مؤبدًا؛ أي مستغرقًا لكل وقت الشخص المصاب به، أم عرضيًا دوريًا تتخلله ساعات إفاقة يعود بعدها المصاب إلى رشده.

والعبرة في تقدير حالة المرض أو القصور العقلي، هي بتأثير الحالة المرضية على شعور الشخص بها واختياره، أو على وعيه وإرادته، فإن ترتب عليها افتقاده لوعيه وإرادته كانت حالته سببًا لامتناع المسؤولية. أما إذا اقتصر تأثيرها على مجرد إضعاف ذلك الوعي، وتلك الإرادة، فإنه يتحمل المسؤولية الناقصة أي عقوبة مخففة[2].

الشرط الثاني: أن تتزامن حالة المرض أو القصور العقلي مع ارتكاب الشخص للواقعة الإجرامية.

ولذلك لا يكفي لامتناع المسؤولية الجنائية أن يكون مرتكب الفعل الإجرامي مصابًا بمرض أو قصور عقلي. ولكن يلزم أن تكون تلك الحالة قد لازمته وقت ارتكابه للفعل الإجرامي. ولذلك إذا ثبت أن الشخص كان فاقدًا لوعيه، وإرادته وقت ارتكابه للفعل امتنعت مسؤوليته مهما تكن سلامته العقلية قبل ارتكابه، حتى ولو عادت إليه سلامته العقلية بعد ارتكابه. وتقوم مسؤوليته الجنائية إذا كان وقت ارتكابه للواقعة مستجمعًا

---

(1) prosecutor: V. Zejnil Delalic ،Zdravko Muci, Judgment, Case No. IT-96-21-A, 20 February 2001. Para, 587-590.

(2) انظر: نقض جنائي مصري رقم (438) عام 36 ق، جلسة 1966/5/23، س 17، ص674 . ونقض جنائي مصري رقم (4844) عام 55 ق، جلسة 1987/10/28، س 38، ص887 .

لشعوره واختياره، حتى وإن كان مصابًا بجنون متقطع، طالما اقترف الفعل خلال فترة من فترات إفاقته. وفي هذه الحالة، لا يُقبل منه الدفع بوجود حالة المرض أو القصور العقلي كأحد أسباب امتناع المسؤولية الجنائية الدولية[1].

وإذا كان الأصل في مناط التكليف هو عقل الشخص وقدرته على تمييز طبيعة أفعاله، حتى تترتب مسؤوليته عن هذه الأفعال؛ ولذلك فإن عبء إثبات عكس ذلك يقع على عاتق الشخص المتهم. غير أن هذا الرأي (أي عبء الإثبات) قد يتعارض مع قرينة البراءة المقررة لمصلحة المتهم في المحاكمات الجنائية الدولية، إذ ينص النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية على هذا الحق في المادة 67 (1/ط) الذى يقرر عدم فرض عبء الإثبات أو واجب الدحض على المتهم بأي شكل.

إلا أن بعض الفقه يرى أن عبء إثبات العكس يقع على عاتق المدعي العام في حالة تقدم المتهم بدفع جدي على عدم مسؤوليته جنائيًا. ورغم ذلك، وضعت دائرة المحاكمة في " قضية سليبيسي" أمام محكمة يوغسلافيا السابقة، عبء الإثبات على المتهم عندما دفع بالمسؤولية الناقصة لإصابته بخلل عقلي[2]. جدير بالذكر أن محكمة نورمبرج قد قبلت الدفع بعدم الأهلية العقلية عندما أخضعت "رودولف هيس" و "جوليوس سترا يكر" للكشف الطبي للتحقق من قدرهما العقلية. كما قبلت المحكمة أثناء محاكمة "ولهام جيربش"، الدفع بإصابته بعاهة عقلية كظرف مخفف من المسؤولية[3].

وعلى الرغم من أن نظام محكمة يوغسلافيا السابقة لم يتعرض لهذه المسألة صراحة، إلا أن تقرير الأمين العام للأمم المتحدة الذى أوصى بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية الخاصة بيوغسلافيا السابقة، قد نص على أن: "للمحكمة الدولية ذاتها أن تقرر في كل الدفوع الشخصية التي يمكن أن تعفي الشخص من المسؤولية الجنائية الفردية؛ مثل: صغر السن وعدم الأهلية العقلية، وفقًا للمبادئ العامة للقانون التي تعترف بها جميع الأمم المتمدنة"[4].

---

(1) د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات – القسم العام، مرجع سابق، ص554.

(2) prosecutor: Celebici, Op. Cit. Para, 1160- 1172.

(3) Sliedregt, Van. E: Op. Cit. P. 245.

(4) انظر: تقرير الأمين العام للأمم المتحدة المتصل بالفقرة 2 من قرار مجلس الأمن رقم (808) الصادر في 3 مايو 1993، وثيقة الأمم المتحدة رقم (S/25074).

المطلب الثالث

الدفع بحالة صغر السن كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

تُعدُّ حالة صغر السن مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية، وترجع العلة في ذلك إلى مناط المسؤولية الجنائية الذي يتمثل في الوعي والإدراك؛ بمعنى قدرة الشخص على فهم حقيقة أفعاله، وتمييز ما هو مباح مما هو محظور من الأفعال. ولاشك في أهمية ارتباط الوعي ببلوغ الإنسان سنًا معينة، فالإنسان لا يولد متمتعًا دفعة واحدة بملكة الوعي، أو التمييز، بل تنمو معه تلك الملكة بقدر ما يشب وينمو، ثم تنموّ ملكة الوعي بتقدم السن، وإن ظلت منقوصة في مرحلتي الطفولة المتأخرة والمراهقة. ومن هنا؛ يختلف الحكم على مسؤولية الإنسان الذى يقترف فعلًا يُشكل في الواقع جريمة، بحسب المرحلة العمرية التي يمر بها [1]. وفي هذا السياق نجد أن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اعتد بصغر السن كمانع من موانع المسؤولية الجنائية، حيث نصت المادة (26) من النظام الأساسي للمحكمة على الآتي:

[لا يكون للمحكمة اختصاص على أي شخص يقل عمره عن (18) عامًا وقت ارتكاب الجريمة المنسوبة إليه]. وبذلك؛ تكون المحكمة الجنائية الدولية قد أقرت بالمبدأ المعمول به في أنظمة العدالة الجنائية الرئيسية في الدول كافة، ويقضي هذا المبدأ بعدم جواز محاكمة أي شخص يقل عمره عن (18) عام أمام المحاكم العادية، بل تجب إحالته إلى محاكم خاصة[2].

ولكن يُلاحظ على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية أنه قد ترك ما يمكن تسميته بالثغرة العمرية، حينما قصر نص المادة (8) من النظام الأساسي على تجريم تجنيد من هم دون (15) عام كجريمة حرب[3]. وكان حريًا بالمادة السابقة أن تجرم من يجندون من

---

(1) د. عبد الفتاح بيومي حجازي: مرجع سابق، ص294.

– أقر المشرع المصري في المادة (94) من قانون الطفل رقم (12 / 1996) على عدم مسؤولية الطفل الجنائية دون السابعة من عمره بوصفه غير مميز، بل نص على تدابير معينة توقع على الطفل ما بين سن السابعة وحتى الخامسة عشر، وكذلك في المرحلة ما بين الخامسة عشر وحتى السادسة عشر، وكذلك أيضًا في المرحلة ما بين السادسة عشر وحتى الثامنة عشر، بحيث يمكن الحكم على الطفل الذى يرتكب جريمة خلال هذه الفترة العمرية، بالسجن أو الحبس، ولكن لا يحكم عليه بالإعدام أو الأشغال الشاقة بنوعيها.

(2) د. أبو الخير أحمد عطية: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص41.

(3) انظر: الفقرتين: (2/ب/26) و (2/ه/7) من المادة الثامنة والمتعلقتين بتجريم تجنيد الأطفال دون الخامسة عشر من العمر إلزاميًا أو طوعيًا في القوات المسلحة أو جماعات مسلحة أو استخدامهم للمشاركة الفعلية في الأعمال الحربية في كل من النزاعين المسلحين الدولي والداخلي.

هم دون (18) عام، أو خفض سن المساءلة الجنائية أمام المحكمة ليشمل من هم فوق (15) عام؛ وذلك تحقيقًا للانسجام بين روح النصين القانونين للمادة (8) والمادة (26) من النظام الأساسي، رغم أن الخيار الأول هو الخيار الأقرب للعدالة الجنائية.

وهنا ستثير مسألة عدم مسؤولية الأطفال جنائيًا عن الجريمة الدولية إشكالية قانونية، لأن تجنيد الأطفال من هم دون سن الخامسة عشر يُعدُّ من جرائم الحرب وفقًا لنص المادة (8) من النظام الأساسي. وبمفهوم المخالفة فإن تجنيد، أو قبول تطوع من هم فوق هذه السن لا يعد جريمة دولية. وعليه؛ إذا استخدمت إحدى الدول محاربين من سن الخامسة عشرة إلى ما دون الثامنة عشرة، فإن ذلك لا يعد بمثابة جريمة تختص بها المحكمة الجنائية الدولية. وبالتالي؛ سيبقى الأشخاص الذين يجندون الأطفال من هم بين سن (15-18) دون عقاب، كما سيفلت هؤلاء الأحداث من أي عقوبة أو تدبير احترازي، على الرغم مما تشهده النزاعات المسلحة في الآونة الأخيرة – خاصة الداخلية منها– ما يؤكد على أن أبشع الجرائم عادة ما ترتكب على أيدي أولئك "الجنود الأطفال"[1].

ولما كان القانون الدولي العام بصفة عامة والقانون الدولي الإنساني بصفة خاصة يستهدفان في الأساس حماية الأطفال، فإن مسألة تحديد الحد الفاصل بين الطفولة والبلوغ تعتبر من المسائل المهمة والضرورية لإمكانية إقرار وتطبيق هذه الحماية. وسيصبح هذا الأمر أكثر أهمية عند المساءلة على ارتكاب الجرائم الدولية؛ لأنه كلما زاد الحد الأدنى لسن المسؤولية، كلما أمكن حماية عدد أكبر من الأطفال[2]. وبالتالي؛ فإن تحديد الحد الفاصل بين الطفولة والبلوغ أمر يختلف من ثقافة إلى آخرى. فمثلًا: في بعض الثقافات ترى أن القدرة على حمل السلاح والقتال كافيًا لتحول الشخص من مرحلة الطفولة إلى مرحلة البلوغ. ولذلك فإن مسألة تحديد الحد الأدنى لسن الرشد الجنائي في الأنظمة الجنائية الوطنية تُعدّ من المسائل التي تتعلق بالنظام العام[3]. ولذلك؛ نجد أن المحكمة الجنائية الدولية

(1) د. سوسن تمر خان بكة: مرجع سابق، ص98.

(2) Madeleine Grey Bullard: Child Labor prohibitions are Universals Binding and Obligatory Law: The Evolving State of Customary International Law Concerning The unempowered Child Laborer, Houston Journal of International Law, Fall 2001.

(3) Alison Dundee's Renteln: The Child Soldier, The Challenge of Enforcing International Standards, Sixteenth Annual International Law symposium " Rights of Children in the New Millennium " Whittier Law Review, Fall 1999.

قد وافقت بعض الأنظمة الوطنية التي تقرر الحد الأدنى لسن الرشد الجنائي بثمانية عشر عامًا، ويأتي ذلك التوجه للمحكمة من أجل تحقيق الانسجام مع الاتفاقيات الدولية التي تُعرف الأطفال بمن هم دون الثمانية عشر عامًا. حيث نصت المادة (26) من النظام الأساسي للمحكمة بعدم اختصاصها بمحاكمة أي شخص يقل سنه عن ثمانية عشر عامًا، وقت ارتكاب الجريمة الدولية. والحكمة من وراء ذلك، أن المحكمة أرادت أن تعامل الأحداث باعتبارهم ضحايا وليس باعتبارهم مجرمين[1].

وفي هذا السياق تشير كل من المادة الأولى من اتفاقية حقوق الطفل، والمادة الثانية من اتفاقية منظمة العمل الدولية عام 1999 إلى أن المقصود "بالطفل" هو كل إنسان لم يتجاوز سن الثامنة عشر[2]. وفي الواقع نجد أن تجنيد الأطفال، أمر يبدو جذابًا بالنسبة لبعض السلطات والقادة، نظرًا لسهولة السيطرة عليهم وطاعتهم للأوامر، فضلًا عن أن تجنيدهم أو إشراكهم في الأعمال العسكرية لا يتطلب دفع أجور مثلما هي الحال بالنسبة للجنود البالغين. وغالبًا ما يتم إشراك الأطفال في الأعمال العسكرية إما بالقوة أو عن طريق التجنيد أو تطوعيًا. ولذلك تقدر بعض الإحصائيات أن حوالي ثلاثمائة ألف طفل حدث قد تم إشراكهم في النزاعات المسلحة في أربعين دولة[3].

وفي هذا السياق، فقد أشارت بعض التقارير إبان النزاع الدائر في أوغندا، أنه قد تم تجنيد ما يقرب من عشرين ألف طفل، ثلثهم من النساء، وقد قامت أوغندا باعتبارها طرفًا في نظام (روما) منذ سبتمبر 2002 بإحالة المسألة الخاصة "بجيش الرب للمقاومة" إلى المحكمة الجنائية الدولية؛ ولذلك أصدرت المحكمة قرارات القبض، التي تشمل الاتهام بالاستعباد الجنسي والتجنيد القسرى للأطفال دون سن الخامسة عشر عامًا ضد خمسة من

---

(1) أستاذنا د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان، مرجع سابق، ص54.

(2) انظر: اتفاقية حقوق الطفل، التي اعتمدت وعرضت للتوقيع والتصديق والانضمام بموجب قرار الجمعية العامة للأمم المتحدة 25/44 المؤرخ في 20 تشرين الثاني/نوفمبر 1989، تاريخ بدء النفاذ 2 أيلول/ سبتمبر 1990، ووفقًا للمادة (49) من هذه الاتفاقية التي تنص على أن الطفل هو: (كل إنسان لم يتجاوز سن الثامنة عشرة، ما لم يبلغ سن الرشد قبل ذلك بموجب القانون المنطبق عليه).

(3) Impact of Armed Conflict on Children: Report of the Expert of the Secretary General, Grace Michel . U. N. GAOR ،51st Session, 1996, p.27. U.N. Doc. A/51/306.

قواد "جيش الرب للمقاومة"[1]. جدير بالذكر أن المادة (38) الفقرة (2) من اتفاقية حقوق الطفل، والمادة (77) الفقرة (2) من البروتوكول الإضافي الأول عام 1977 قد حددتا السن القانوني للتجنيد والمشاركة في الأعمال الحربية بخمسة عشر عام. لكن المادة (2) من البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة، قد قررت بأن: "الدول الأطراف يجب أن تضمن عدم التجنيد الإجباري للأشخاص الذين لم يبلغوا سن الثامنة عشر في القوات المسلحة". كما نصت المادة (3) الفقرة (1) من ذات البروتوكول على إنه:"يجب على الدول الأطراف أن ترفع الحد الأدنى لسن التجنيد الاختياري في القوات المسلحة الوطنية فوق ذلك المنصوص عليه في المادة (38) الفقرة (2) من اتفاقية حقوق الطفل. مع الأخذ في الاعتبار المبادئ المنصوص عليها في هذه المادة، وحريُ بالذكر أنه وفقًا لاتفاقية حقوق الطفل، يتمتع الأشخاص الأقل من ثمانية عشر عامًا بحماية خاصة"[2].

والواقع أن المادة الثامنة (2/ب/26) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد اعتبرت أن تجنيد الأطفال دون سن الخامسة عشر بمثابة جريمة حرب؛ ولذلك إذا ما تم تجنيد أطفال دون سن الخامسة عشر وقام هؤلاء الأطفال بارتكاب جرائم ضد الإنسانية، فإن الشخص الذى قام بتجنيدهم سيكون هو محل للمساءلة الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية عن ارتكاب جريمتين:

الأولى: سيكون هذا الشخص مسؤولًا عن جريمة حرب، لقيامه بتجنيد أطفال دون سن الخامسة عشر عامًا. **الثانية:** سيكون هذا الشخص أيضًا مسؤولًا عن الجرائم ضد الإنسانية التي ارتكبها أولئك الأطفال[3].

---

(1) I.C.C. Pre-Trial Chamber II, Warrant of Arrest for Joseph Kony Issued on 8th July 2005, as amended on 27th September 2005. prosecutor V. Joseph Kony ‹Vincent .tti ‹Okot Odhiambo and Dominic Ongwen ‹Situation in Uganda.

(2) انظر: البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة، والذي تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 25 مايو 2000 ودخل حيز النفاذ في 12 فبراير 2002.

(3) تنص المادة 38 (2) من اتفاقية حقوق الطفل على أن: " تتخذ الدول الأطراف جميع التدابير الممكنة عمليًا لكي تضمن ألا يشرك الأشخاص الذين يبلغ سنهم خمسة عشر عامًا اشتراكاً مباشرًا في الحرب". كما تنص المادة 38 (3) على أن: " تمتنع الدول الأطراف عن تجنيد أي شخص لم تبلغ سنه خمسة عشر عامًا في قواتها المسلحة، وعند التجنيد من بين=

ولكن، إذا كان سن الرشد الجنائي للشخص في النظام القانوني للدولة يقل عن ثمانية عشر عام، فهل تستطيع الدولة محاكمة ذلك الشخص عن ارتكابه للجريمة الدولية؟

وللإجابة عن هذا التساؤل نشير إلى أنه إذا كان سن الرشد الجنائي للشخص في النظام القانوني للدولة يقل عن ثمانية عشر عام. فإنه بإمكان الدولة محاكمة ذلك الشخص على ارتكابه الجريمة الدولية، على الرغم من عدم ثبوت الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية في مثل هذه السن. ولكن قيام الدولة بالمحاكمة في مثل هذه الحالة إنما يكون ذلك بمحض إرادتها. بمعنى أنها لا تتولي المحاكمة وفقًا لمبدأ التكامل الذى يعطي للدولة الأولوية للمحاكمة، أو بنقل الاختصاص للمحكمة الجنائية الدولية في حالة عدم رغبتها أو عدم قدرتها على المحاكمة[1]. كما أن عدم قدرة الدولة أو عدم رغبتها في مباشرة اختصاصها بمحاكمة من هو دون سن الثامنة عشر عامًا، فإن ذلك لا يؤدي إلى نقل الاختصاص إلى المحكمة الجنائية الدولية؛ لأن الأخيرة قد استبعدت مسؤولية الشخص جنائيًا إذا كان عمره يقل عن ثمانية عشر عامًا بموجب نص المادة (26) من النظام الأساسي للمحكمة.

وبالنسبة للحالات التي يمكن القول فيها بانعدام المسؤولية الجنائية الدولية بالنسبة للأطفال، هي حالات الإكراه المعنوي أو الإكراه المادي التي تقع عليهم نتيجة التجنيد الإجباري. ليتم إرغامهم بعد ذلك على ارتكاب الجرائم الدولية، وإلا تعرضوا للقتل أو التعذيب. كما قد تنعدم المسؤولية الجنائية الدولية تجاه "الجنود الأطفال" في حالة السُكر، إذا ما تم إعطاؤهم المواد المخدرة بقصد تشجيعهم على ارتكاب الجرائم الدولية[2]. وفي هذا الصدد، تشير دراسة حديثة أجراها "اتحاد إنقاذ الأطفال" في رواندا، بأن الرأي السائد ينادي بوجوب مساءلة الأطفال عن جرائم الإبادة التي ارتكبوها في رواندا خلال عام 1994. وقد علق مدير "مشروع الأمم المتحدة لتمويل الأطفال" في رواندا (UNICEF) على ذلك قائلًا: "سوف تستمع إلى الروانديين يقولون: إذا كان بإمكان الطفل أن يقتل،

=الأشخاص الذين بلغت سنهم خمسة عشر عاماً ولكنها لم تبلغ ثمانية عشر عاماً، يجب على الدول الأطراف أن تسعى لإعطاء الأولوية لمن هم أكبر سنًا".

(1) د. أشرف محمد لاشين: مرجع سابق، ص645.

(2) Steven Freeland; Mere Children or Weapons of War – Child Soldiers and International Law ‹Symposium: Child Soldiers: Domestic and International perspectives, University of La Verne Law Review, 2008 ‹at 20 – 21.

وإذا كان بإمكانه أيضًا أن يميز بين مجموعتين إثنيتين ليقرر أيهم الهوتو وأيهم التوتسي، كما يكون قادرًا على تنفيذ عمليات القتل وفقًا لهذا الأساس. فلماذا يتم اعتبار هـــذا الطفـــل مختلفًا عن البالغ؟ ولذلك؛ يجب أن تكون العقوبة متساوية[1]".

جدير بالذكر أن نظام المحكمة الخاصة بسيراليون قد تعرض لموضوع المسؤولية الجنائية للجنود الأطفال في نص المادة (7) على النحو الآتي:

[1- لا يكون للمحكمة الخاصة اختصاص على الأشخاص الأقل من سن الخامسة عشر وقت اقتراف الجريمة. وإذا مثل أي شخص أمام المحكمة، وكانت سنه وقت اقتراف الجريمـــة بين الخامسة عشر والثامنة عشر عامًا، وجب معاملته بشكل يسوده الاحترام والاعتبار، مـــع الأخذ في الاعتبار سنه الصغير والرغبة في تعزيز إعادة تأهيله وإصلاحه، وتولي دور بنـــاء في المجتمع، ووفقًا لمعايير حقوق الإنسان الدولية، وعلى وجه الخصوص حقوق الطفل.

2- في حالة استبعاد القضية ضد الجاني الحدث، تأمر المحكمة الخاصة بأي مما يلي:

الرعاية التوجيهية ونظام المراقبة وأوامر الخدمات الاجتماعية، والإرشـــاد، والرعايـــة بالتبني، والإصلاح، وبرامج التدريب المهني، وبرامج نزع السلاح والتسريح من الخدمـــة العسكرية وإعادة الاندماج في المجتمع، وبرامج هيئات حماية الطفل].

وعلى الرغم من رفض جانب من الفقه بإمكانية محاكمة الأطفال أمام المحكمة الجنائيـــة الدولية، أو المحاكم الوطنية العادية، إلا أنه ينادى على الرغم من ذلك، بإمكانية محاكمتهم أمام محاكم خاصة بهم، بحيث تطبق عليهم عقوبات تتناسب مع حالتهم العمرية[2].

ونحن نرى بعدم جواز مساءلة الأطفال جنائيًا عن ارتكابهم للجرائم الدولية، حتى ولو كان انضمامهم لارتكاب الجرائم الدولية قد تم بمحض إرادتهم؛ لأن الأطفال وحتى سن معينة

(1) تشير بعض التقارير إلى أن هناك أكثر من ألف طفل رواندي رهن الاعتقال، متهمين بالاشتراك في ارتكـــاب جريمـــة الإبادة الجماعية. وهي المرة الأولى في التاريخ التي يتم فيها حبس الأطفال تمهيدًا لمحاكمتهم، حيث تم اتهام الأطفال بالإسهام في ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، ووفقًا للقانون الرواندي فإن الأطفال تحت سن الرابعة عشر لا يسألون جنائيًـــا عـــن أفعالهم. انظر:

- Chen Reis; Trying the Future, Avenging the past, the Implications of prosecuting Children for participation in Internal Armed Conflict ‹Columbia Human Rights Law Review ‹spring 1997 ‹at 634.

(2) د. أبو الخير احمد عطية: المحكمة الجنائية الدولية، مرجع سابق، ص41.

قد لا يتوافر لديهم الإدراك الكامل بالنسبة لأفعالهم، ولا للآثار السلبية التي يمكن أن تترتب على أفعالهم، فهم في واقع الأمر ضحايا لمن استخدموهم كوسيلة لتنفيذ مخططهم الإجرامي. ولكننا نرى بأن يتم إخضاع الأطفال الذين شاركوا في ارتكاب الجرائم الدولية لأحد البرامج التأهيلية المناسبة، من أجل إعادة تأهيلهم للعودة والاندماج مرة أخرى في المجتمع.

وبعقد مقارنة ما بين نص المادة (7) من نظام المحكمة الخاصة بسيراليون وما بين المادة (26) من نظام المحكمة الجنائية الدولية، يتضح أن نص المادة (7) من نظام المحكمة الخاصة بسيراليون، الذى استبعد صراحةً اختصاص المحكمة بالنسبة للأشخاص الذين تقل أعمارهم عن خمسة عشر عامًا أكثر ملاءمة من نص المادة (26) من نظام المحكمة الجنائية الدولية، والذي استبعد صراحةً أيضًا اختصاص المحكمة بالنسبة للأشخاص الذين تقل أعمارهم عن ثمانية عشر عامًا. ذلك أن المحكمة الجنائية الدولية كانت قد قررت أن تجنيد الأطفال الذين تقل أعمارهم عن خمسة عشر عامًا يعتبر جريمة حرب، وهو ما يعني - بمفهوم المخالفة - أن تجنيد الأطفال ما بين خمسة عشر عامًا وثمانية عشر عامًا، هو أمر مسموح به، لكونهم قادرين على القيام بالعمليات الحربية والقتالية في هذه السن. ولكن لماذا يتم إعفاؤهم من المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية التي يرتكبونها؟

ونرى أنه كان ينبغي على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية إمّا أن يجرم تجنيد الأطفال فيمن هم دون سن الثامنة عشر عامًا، أو أن يمد اختصاص المحكمة ليشمل الأشخاص الذين تكون سنهم ما بين الخامسة عشر والثامنة عشر.

وصفوة القول: إننا إذا سلمنا بانعدام المسؤولية الجنائية بالنسبة للأطفال، إمّا لسبب صغر سنهم، أو لعدم إدراكهم لحقيقة أفعالهم. لكن ينبغي أن لا تنعدم المسؤولية الجنائية بالنسبة لمن استخدموهم لارتكاب الجرائم الدولية. أما إذا كان ارتكابهم لتلك الجرائم قد تم وفقًا لأوامر صادرة من ممثلي الدولة، أو كان وفقًا لسياسة عامة تنتهجها الدولة، فإنه يجب أن يؤدي ذلك إلى قيام المسؤولية الجنائية للدولة.

الخاتمة

عرفنا فيما سبق كيف إن الظلم في أي مكان يهدد العدل في كل مكان، وإن القضاء الدولي الجنائي يذكّر الحكومات والشعوب بأن السياسات التي كانت تضحي بالعدالة الجنائية لم تُعدّ مقبولة في الوقت الراهن، وإن ضمان احترام القانون الدولي يفترض منع الانتهاكات الخطيرة، وتطبيق العقوبات الجنائية إزاءها، على الصعيدين: الدولي والوطني على حدٍ سواء. على اعتبار أن فكرة المسؤولية الدولية الجنائية الفردية قد وصلت اليوم إلى مرحلة متقدمة، وإن كانت لا تُشكل أقصى الطموح، فإنها تبقى مع ذلك خطوة في الاتجاه الصحيح، وستتعزز هذه الخطوة مستقبلًا إذا ما تعامل المجتمع الدولي مع أحكام القضاء الدولي الجنائي بمعيار واحد، بعيدًا عن الازدواجية والانتقائية في التطبيق العملي، وبعيدًا عن سيطرة الدول الكبرى، وتغليب المصالح السياسية والاقتصادية، فالمجتمع الدولي في هذه المرحلة أحوج ما يكون إلى العدالة الجنائية الدولية.

ولذلك؛ يُحسبُ للمجتمع الدولي أنه قد أحدث نقلة نوعية في المنظومة القانونية الدولية، وذلك من خلال نجاحه في تكريس قضاء دولي جنائي، يضع تقنينًا دائمًا للجرائم الدولية، وقواعد صارمة لملاحقة مرتكبي هذه الجرائم ومعاقبتهم، مهما تكن صفتهم أو مراكزهم في الدولة. فنص المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أغلق باب كل جدل فقهي حول مسألة الحصانة بأنواعها، ورسخ تبعًا لذلك قاعدة عدم إفلات الجناة من العقاب في حال ارتكابهم للجرائم الدولية؛ وبالتالي نستطيع القول: إن النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية قد أخذ بمبدأ المسؤولية الدولية الجنائية الفردية عن الجرائم الدولية محل اختصاص المحكمة، وهو بذلك يكون قد حقق قفزة نوعية في مجال تطوّر القانون الدولي الجنائي.

وعلى الرغم من المحاسن النظرية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية؛ باعتباره سيحقق الردع الدولي الجنائي لمرتكبي أشد الجرائم الدولية خطورة محل اختصاص المحكمة، فإنه مع ذلك يمكن أن يُشكل تهديدًا لسيادة الدول واستقرارها، إذا ما تم تسييس عمل المحكمة؛ لأن التعامل بانتقائية مع القضايا الدولية لا يخدم مستقبل العدالة الجنائية الدولية التي يسعى المجتمع الدولي إلى تحقيقها، وهذا هو التحدي الحقيقي الذى قد يواجه المحكمة

لإثبات مقدرتها على مواجهة تلك التحديات، حتى لا تكون وسيلة لتنفيذ مخططات ومطامع سياسية للدول الكبرى باسم العدالة الجنائية الدولية، وربما هذا ما جعل البلدان العربية – عدا جيبوتي، والأردن، وجزر القمر، وتونس مؤخرًا – تحجم عن التصديق على النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية.

وعليه؛ فقد توصلنا من خلال دراستنا لموضوع: (المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية) إلى جملة من النتائج أرفقناها ببعض المقترحات؛ من أجل تدعيم مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية ضمن آلية المحكمة الجنائية الدولية، وهي على النحو الآتي:

أولًا: النتائج:

1– اظهرت الدراسة بأن الفرد أصبح يشغل – في الوقت الراهن – قدرًا غير قليل من أحكام القانون الدولي العام، وترمي هذه الأحكام إمّا إلى حمايته من تعسف المجتمع البشري الذى هو عضو فيه، أو إلى حماية هذا المجتمع من بعض تصرفاته التي قد تضر بمصالح الجماعة.

وعليه؛ فقد صار الفرد مسؤولًا جنائيًا على المستوى الدولي عن الجرائم ضد الإنسانية التي يرتكبها ضد المدنيين. وقد تأكدت مسؤوليته الجنائية من خلال محاكمات نورمبرج وطوكيو – التي اعقبت الحرب العالمية الثانية– التي قامت بمحاكمة كبار زعماء دول المحور، وأيضًا من خلال محكمة يوغسلافيا السابقة التي قامت بمحاكمة زعماء الصرب عن الجرائم التي ارتكبوها ضد المسلمين في البوسنة والهرسك، بالإضافة إلى دور محكمة رواندا التي قامت بمحاكمة زعماء طائفة الهوتو الذين ارتكبوا جرائم إبادة، وجرائم ضد الإنسانية بحق أبناء طائفة التوتسي، وأخيرًا تأكدت مسؤولية الفرد الجائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، الذي أقر بمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم الدولية في نص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة.

2– بينت الدراسة أن الفرد (الشخص الطبيعي) هو وحده من يتحمل تبعة المسؤولية الجنائية المترتبة على الجريمة الدولية بصفة عامة، وعن الجرائم ضد الإنسانية بصفة خاصة.

وهذا هو المسلك السائد في الفقه الدولي المعاصر، بل هو الذى سارت عليه السوابق التاريخية، وقررته الوثائق الدولية.

ولكن لايعنى هذا أن الدولة قد تخلصت من تبعة مسؤوليتها عن الجرائم ضد الإنسانية، بإلقائها التبعة على الأفراد، بل تظل مسؤوليتها الدولية قائمة إلى جانب المسؤولية الجنائية لهؤلاء الأفراد الطبيعيين؛ لأن إدخال هؤلاء الأفراد دائرة المساءلة الجنائية الدولية قد جاءت بسبب جسامة تلك الأفعال الموجهة ضد النظام القانوني الدولي، وما تحدثه تلك الأفعال من إهدار للقيم العليا، وإنتهاك للمصالح الإنسانية الجديرة بالحماية.

3- أوضحت الدراسة بأن المسؤولية الجنائية المترتبة على الأفعال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية هي مسؤولية مزدوجة، بحيث يتحمل تبعتها كل من الدولة والفرد الطبيعي؛ فالدولة تتحمل المسؤولية عن الضرر المترتب على الجريمة ضد الإنسانية وفقًا لقواعد المسؤولية الدولية (أي التعويض عن الضرر)، والفرد يتحمل تبعة المساءلة الجنائية باعتباره المسؤول عن ارتكاب هذا الفعل الإجرامي؛ أي لا تؤثر المسؤولية الدولية الجنائية للفرد على مسؤولية الدولة، وهذا هو ما قررته الفقرة الرابعة من المادة (25) من نظام روما الأساسي بنصها: "لا يؤثر أي حكم في هذا النظام الأساسي يتعلق بالمسؤولية الجنائية الفردية في مسؤولية الدولة بموجب القانون الدولي". ولذلك؛ تلتزم الدولة بجبر هذا الضرر على النحو المقرر في أحكام المسؤولية الدولية.

4- تبين من الدراسة بأن الحصانات أو القواعد الإجرائية الخاصة التي قد ترتبط بالصفة الرسمية للشخص، سواءً أكانت في إطار القانون الوطني أم الدولي؛ فإنها لا تحول دون ممارسة المحكمة لاختصاصها على هذا الشخص؛ وبمعنى آخر عدم الاعتداد بالصفة الرسمية لمرتكب الجريمة ضد الإنسانية، حتى وإن كان يشغل أعلى منصب في الدولة.

ولكن يُلاحظ على عدم الاعتداد بالصفة الرسمية بأنه مقصورًا - وفقًا للنظام الأساسي للمحكمة - على المحاكمات التي سوف تجريها المحكمة الجنائية الدولية، دون المحاكمات التي يجريها القضاء الوطني في الدول أطراف المعاهدة، وهذا مستفاد من صريح نص الفقرة الثانية من المادة (27) من النظام الأساسي الذى يتحدث عن ممارسة "المحكمة" (أي المحكمة الجنائية الدولية) لاختصاصها بمحاكمة من يتمتع بالصفة الرسمية وليس عن ممارسة "القضاء

الوطني للدول أطراف المعاهدة " بمحاكمتهم. وهذا الأمر يحتاج إلى تعديل دستوري أو تشريعي يعتنق مبدأ اختصاص الدولة بملاحقة مرتكبي الجرائم الدولية بصرف النظر عن صفتهم الرسمية.

5- اظهرت الدراسة بأن المحكمة الجنائية الدولية لن تمارس ولايتها على الجرائم الدولية محل اختصاصها، إلا إذا تأكد لها عدم جدية الدول الأطراف في النظام الأساسي من تقديم المسؤولين عن الجرائم الدولية إلى ساحة العدالة الجنائية؛ باعتبار أن المحكمة الجنائية هي عبارة عن آلية دولية في التصدي لظاهرة الإفلات من العقاب، ويُعدّ وجودها عاملًا مساعدًا يحفز النظم القانونية الوطنية على الوفاء بالتزاماتها الدولية.

6- تبين من الدراسة أن لكل دولة الحق في دفع أي خطر حال يهدد بالضرر كيانها، سواء أكانت عضوًا في الأمم المتحدة أم غير ذلك. ولكن بشرط ألا ترد على الاعتداء الواقع عليها برد يتضمن ارتكاب جرائم ضد الإنسانية، كما لايجوز لها أن تتذرع بالدفاع الشرعي كمبرر لضرب المدن الآهلة بالسكان المدنيين؛ لأن الاعتداء على المدنيين بقتلهم، أو إبادتهم، أو تعذيبهم لا يمثل حالة دفاع شرعي، وإنما يندرج ضمن إطار الأعمال الانتقامية، وهي أعمال محظورة في القانون الدولي.

7- اتضح من الدراسة أن الجرائم ضد الإنسانية هي في الأصل جرائم عادية، وأنها لا تسقط بالتقادم (بمرور الزمن المانع من سماع الدعوى)، وإن مرتكبها لا يُمنح حق اللجوء السياسي، ولا يمكن إعفاؤه من مسؤوليته الجنائية، حتى ولو كان رئيس دولة. فمسؤوليته الجنائية قد تقررت وفقًا لأحكام القانون الدولي، لاسيما وإن هناك اتفاقية دولية خاصة بعدم تقادم جرائم الحرب والجرائم ضد الإنسانية. ومن جانب آخر تتفق الجرائم ضد الإنسانية في أحكامها العامة مع الجريمة العادية في ضرورة توافر الركن المادي لها من سلوك ونتيجة وعلاقة سببية، فضلًا عن الركن المعنوي الذى يتمثل في القصد الجنائي بشقيه: "العلم والإرادة"، ويتصور أيضًا في بعض الجرائم الدولية أن يشترط توافر القصد الجنائي الخاص مثل جريمة إبادة الجنس البشري التي تشترط ضرورة توافر نية الإبادة.

8- أوضحت الدراسة أن وجود الجرائم ضد الإنسانية كإحدى أهم جرائم القانون الدولي الجنائي بات أمرًا مستقرًا عبر الاتفاقيات والممارسات الدولية، فضلًا عن أن

التعريف الدقيق لهذه الجرائم، وبمعالمها الأساسية كان ومايزال عرضة للتغيّر والتبدل في الوثائق القانونية الدولية المختلفة التي تتضمنها، وكان آخرها نظام روما الأساسي، بحيث تضمنت المادة السابعة من نظام روما تعريفًا مطولًا للجرائم ضد الإنسانية، واحتوت على أحد عشر صنفًا من الجرائم الخطرة، شملت أخطر الأفعال اللاإنسانية التي كان المجتمع الدولي قد اعترف بتجريمها، وهو ما يجعل قائمة الجرائم ضد الإنسانية في إطار هذه المادة من أوسع القوائم التي جاءت على تعريف هذه الجرائم منذ ميثاق نورمبرج.

9 – اظهرت الدراسة بأنه لا خلاف بين العدالة الجنائية الوطنية أو الدولية، إذ تستهدف كل منهما مواجهة السلوك المؤثم قانونًا، وتقديم مرتكبه للمحاكمة وتوقيع الجزاء الجنائي عليه. وبهذا يتحقق التكامل للعدالة الجنائية بمفهومها الشامل؛ بمعنى أن تكون المحكمة الجنائية الدولية امتدادًا للاختصاص الوطني، وليس أعلى منه، وقد تصبح جزءًا منه في حال تم التصديق على نظامها الأساسي من قبل البرلمان، على إن يكون الاختصاص الوطني قادرًا على ممارسة دوره، وراغبًا في تحمل مسؤولياته القانونية.

10– اتضح من الدراسة أن ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية لايمكن – كقاعدة – أن يتم بواسطة شخص واحد، بالنظر لطبيعتها المعقدة، وإن ارتكابها يتطلب أكثر من شخص؛ ولذلك قام المشرع الدولي بالمساواة بين الفاعلين الأصليين والمساهمين في حال ارتكابهم لهذه الجرائم؛ فهذا الاتجاه سيساعد على تحقيق الردع الجنائي لكل من يساهم في ارتكاب هذه الجريمة.

مثال ذلك جريمة الإبادة ، لا يمكن تصور ارتكابها من قبل شخص واحد، فربما يفكر فيها شخص، ويأمر بها آخر، ويخطط لها ثالث، ويعد لها ويساعد فيها رابع وينفذها خامس، وربما يمثل كل مرحلة من هذه المراحل أشخاص وليس شخصًا واحدًا، فهي جرائم توجه لمجموعة، وليس لفرد واحد بعينه.

11– بينت الدراسة أن الدولة تُسأل عن كل الجرائم التي ترتكبها قواتها المسلحة، خاصة منها الجرائم ضد الإنسانية، إعمالًا للمبدأ القانوني الذى يلزم الدولة التي ترتكب عملًا عدوانيًا أو جريمة ضد الإنسانية بواسطة ممثليها أو أحد أجهزتها بتعويض كل الأضرار المترتبة عليه. وذلك طبقًا لنص المادة 25 (4) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

الذى ينص على أن: "المسؤولية الجنائية للأفراد لا تؤثر على مسؤولية الدول وفقًا للقانون الدولي".

12- بينت الدراسة أن موضوع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية في ضوء الأنظمة الأساسية للمحاكم الجنائية الدولية المختلفة، قد شكل مسار تطوّر للقانون الدولي الجنائي الذى توج أخيرًا بآلية قانونية وقضائية دولية دائمة، تحرص على ترسيخ مبدأ عدم الإفلات من العقاب، بيد أن هذه الآلية الدولية لا تخلو من النقائص، مثلها مثل أي نظام قانوني حديث النشأة. وأول ما يمكن قوله في هذا الشأن: إن نظام روما الأساسي قد نص على مسؤولية القادة العسكريين عن الجرائم الدولية، دون اعتماد تعريف واضح ومحدد للقائد العسكري؛ فهل القائد العسكري هو القائد العسكري النظامي ضمن الجيش الرسمي للدولة؟ أم أن هذا الوصف من الممكن أن ينطبق على قائد للمليشيات غير النظامية، أو على زعيم للمتمردين، أو على قائد لحزب مدني مسلح، أو على شيخ لقبيلة.

13- تبين من الدراسة أن هناك تناقضًا قائمًا بين المادة (27) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تنص على أن الحصانة (الصفة الرسمية) لن تكون عائقًا من تقديم المتهمين الذين يتمتعون بها إلى المحكمة. وبين الفقرة (1) من المادة (98) من النظام الأساسي التي تنص على عدم جواز تقديم المحكمة لطلب تسليم أو مساعدة يقتضي من الدولة الموجه إليها الطلب أن تتصرف على نحوٍ يتنافى مع التزاماها بموجب القانون الدولي، وذلك فيما يتعلق بحصانة الدول أو الحصانة الدبلوماسية للشخص، ما لم تستطع المحكمة أن تحصل أولًا على تعاون تلك الدولة الثالثة من أجل التنازل عن الحصانة؛ وهو ما يعني أن الحصانة للمجرمين يبقى لها مفعولها في مواجهة المحكمة؛ ومن ثم يصبح نص المادة (27) منعدم الأثر فيما يخص طلب التسليم، والنتيجة المترتبة في نهاية المطاف، هي إفلات المجرمين المتمتعين بالحصانة من العقاب.

14- تبيّنَ من الدراسة أن هناك تناقضًا حاصلًا بين نص الفقرتان (1،2) من المادة (33) من النظام الأساسي، فمثلًا: الفقرة (1) اشارت إلى أن الشخص لا يُعدّ مسؤولًا إذا نتج عن تنفيذه للأمر الرئاسي جريمة دولية، وكانت عدم مشروعية الأمر الرئاسي غير ظاهرة، ثم عادت واعتبرت في الفقرة (2) من المادة ذاتها أن عدم مشروعية الأمر الصادر

من الرئيس الأعلى تكون ظاهرة، إذا تعلق الأمر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية أو جرائم ضد الإنسانية. وهنا يثور تساؤل عن مغزى هذه التفرقة، لاسيما وإن جرائم الحرب لا تقل أهمية ولا بشاعة عن جرائم الإبادة الجماعية أو الجرائم ضد الإنسانية.

15- أوضحت الدراسة أن منح مجلس الأمن سلطة واسعة في الإرجاء والإحالة إلى المحكمة الجنائية الدولية بموجب المادة 13 (ب) من النظام الأساسي للمحكمة قد يُشكل خطرًا على مستقبل العدالة الجنائية الدولية، بالنظر إلى تشكيلته الحالية وإلى الدول المسيطرة على سلطة القرار فيه التي قد تستغل صلاحيات المجلس في الإرجاء- مثلًا- من أجل حماية الموالين لسياستها أو خدمة لمصالحها، فضلًا عن استغلال المجلس لحقه في الإحالة بقصد الضغط، وربما لابتزاز لبعض الحكومات.

16- كشفت الدراسة بأنه بات من المبادئ المقررة على المستوى الدولي بأنه يجوز مساءلة رؤساء الدول، وكبار القادة العسكريين عن الجرائم الدولية التي يرتكبونها ضد المدنيين أثناء النزاعات المسلحة؛ وأنه لا يجوز الدفع بحصانتهم، لاسيما وإن هذه الجرائم ترتكب إما بأوامر مباشرة منهم، أو تحت بصرهم وسمعهم. وفيما يتعلق بالدفع المقدم من المرؤوسين بأن الجريمة جاءت بناء على أوامر من السلطات العليا، فقد استقر الأمر بشأنها بأنها عامل مخفف فحسب، ولا تعفي من المسؤولية أو العقاب.

17- اظهرت الدراسة أن نظام العدالة الجنائية الدولية – على الرغم من الانتقادات التي وجهت إليه منذ نهاية الحرب العالمية الأولى – قد نجح في وضع أساس غير مسبوق للمسؤولية الجنائية الدولية للأفراد – بصرف النظر عن مراكزهم الرسمية – في حال ارتكبوا انتهاكات جسيمة لحقوق الإنسان بشكل عام، وارتكابهم جرائم ضد الإنسانية بشكل خاص.

18- كشفت الدراسة بأن هناك إعتقاد خاطئ لدى بعض الفقه حول مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم حيث يرون بأنه مخالف لمبدأ شخصية العقوبة؛ لأنه يُعاقِب الرئيس عن جرائم المرؤوس، وهو الفاعل فقط وفقًا لرأيهم. والواقع أن هذا الفهم هو فهم خاطئ لهذا المبدأ الذى لا يقوم على أساس معاقبة الرئيس عن أفعال الغير(المرؤوسين)، وإنما يقوم على أساس مسؤوليته عن تقصيره، وإخفاقه كرئيس في الرقابة

والإشراف على سلوك مرؤوسيه، وهذا ما أكدته المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة، وكــذلك المحكمة الجنائية العراقية العليا.

19- أوضحت الدراسة أن أهم ما يميز تعريف الجرائم ضد الإنسانية في إطار المــادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية وأركان الجرائم المتعلقة بها ما يأتي:

أ- الإشارة الصريحة إلى عنصر السياسة فيما يتعلق بالركن الدولي أو الاختصاصي التي يستوي فيها أن تكون سياسة دولة أو منظمة، فضلًا عن حذف أي إشارة تتعلق بالارتبــاط بالنزاع المسلح، أو اشتراط الدافع التمييزي في الجرائم ضد الإنســانية باســتثناء جريمــة الاضطهاد.

ب - تطوير المفهوم التقليدي لجريمة "التعذيب" من حيث عدم اشتراط ارتكابها علــى يد موظفين رسميين، وعدم اشتراط وجود هدف خاص من وراء ارتكابها.

جـ - توسيع قائمة الجرائم المستندة إلى الجنس؛ لتشمل إلى جانب الاغتصاب جرائم: "الاستعباد الجنسي، والإكراه على البغاء، والحمل القسرى، والتعقيم القسرى، وأي شكل آخر من أشكال العنف الجنسي على مثل هذه الدرجة من الخطورة "، مما يعني أن قائمــة الجرائم المستندة إلى الجنس ما هي إلا قائمة توضيحية غير شاملة أو حصرية.

د - توسيع مفهوم جريمة: "الاسترقاق "؛ لتشمل صورًا من السُــخرة والممارســات الشبيهة بالرق المذكورة في اتفاقية عام 1956 إضافةً للاتجار بالأشخاص.

هـ - التوسع الصريح لمفهوم جريمة: "الإبعاد"؛ لتشمل النقل القسرى الذى يغطــي جميع التحركات القسرية للسكان المدنيين التي تتم ضمن حدود الدولة الواحدة.

و - الإشارة الصريحة إلى جريمة: "الاختفاء القسرى"، والتحديد الدقيق لأركانها الــتي تتميز بطبيعة قانونية خاصة.

ز - إضافة معايير تمييزية جديدة إلى جريمة: "الاضطهاد" تأكيدًا على طبيعتها المســتقلة بوصفها أخطر الجرائم ضد الإنسانية.

ح - إدراج جريمة: "الفصل العنصري" في قائمة الجرائم ضد الإنسانية.

وفي هذا الصدد نشير إلى الدور الفعال الذى قامت به الدول العربية والإسلامية في مؤتمر روما أثناء إعداد أركان الجرائم، حيث حققت مكاسب مهمة، خاصةً فيما يتعلق بالمسائل التي تمسّ – بشكل أو بآخر – المعتقدات الإسلامية والمفاهيم الاجتماعية والثقافية، كالمسائل المتعلقة بجرائم الحمل القسرى والتعذيب والسجن أو تحديد مدلول مصطلح نوع الجنس في جريمة الاضطهاد.

20– تبيّنَ من الدراسة أن هناك بعض الملاحظات على نص المادة (7) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية التي تشتمل على الجرائم ضد الإنسانية وأركان الجرائم المتعلقة بها، ومنها:

أ– فيما يتعلق بعناصر الركن الدولي (الاختصاصي) في تعريف المادة المذكورة، التي تتمثل في اشتراط ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية في إطار هجوم واسع النطاق أو منهجي، موجه ضد السكان المدنيين، تبعًا لسياسة دولة أو منظمة، وعن علم بهذا الهجوم.

فإنه لا يُخفى ما يعنيه عدم اشتراط أن يكون الهجوم الموجه ضد السكان المدنيين هجومًا عسكريًا من إلقاء عبء ثقيل على عاتق المحكمة؛ نتيجة لتوسيع نطاق مفهوم الجرائم ضد الإنسانية، إضافةً إلى ما قد يخلفه عدم التحديد الدقيق لمدلول الهجوم الواسع النطاق أو المنهجي من صعوبات. كما أن الاختلاف حول تفسير مصطلح السكان المدنيين يُعدُّ أحد أهم أسباب غموض مفهوم الجرائم ضد الإنسانية عبر تاريخها الطويل.

ب– فيما يتعلق بطبيعة الركن المعنوي في تعريف المادة المذكورة، فإن أيًا من النظام الأساسي أو الأركان التي صاغتها اللجنة التحضيرية، لم يحددا القيمة القانونية للقصد الاحتمالي، خاصةً فيما يتعلق بالجرائم الماسة بالحياة "كالقتل والإبادة"، مما قد يكون له انعكاس سلبي على ممارسة المحكمة لمهامها، فضلًا عما سيثيره من إشكاليات عدم التحديد الواضح للركن المادي في جريمة الإبادة.

ج– فيما يتعلق بجريمة "التعذيب"، فإن هذه يكتنفها بعض الغموض، وخاصةً فيما يتعلق باشتراط وجود الألم الشديد أو المعاناة الشديدة، وكذا اشتراط ألا يكون هذا الألم أو تلك المعاناة ناجمين عن عقوبات مشروعة.

ولذلك لا يُخفى في هذه الحالة ما ستواجهه المحكمة من صعوبات في تحديد الأفعال التي تدخل في إطار التعذيب، وذلك في معرض تحديدها لمعيار الشدة الذى يعد معيارًا نسبيًا، فضلًا عما قد تواجهه المحكمة من انتقادات في معرض تحديد مشروعية العقوبة المسببة للألم أو المعاناة، الأمر الذى سيخضع لاعتبارات قد لا يكون بالإمكان حصرها.

د- فيما يتعلق بجريمة "السجن"، سيكون على المحكمة تحديد مدى شرعية عدد من أنواع الاحتجاز؛ كالاحتجاز في حالات الطوارئ، والاحتجاز الوقائي، كما سيكون عليها تحديد مدى شرعية وجود السكان المدنيين في إقليم ما، قبل ترتيب المسؤولية الجنائية عن جريمة الإبعاد أو النقل القسرى.

ه- وفيما يتعلق بجريمة "الاختفاء القسرى" ، ستثور صعوبات المعايير النسبية الفضفاضة الأخرى التي جاءت في تعاريف عدد من الجرائم كمعيار الخطورة والحرمان من حماية القانون لفترة زمنية طويلة.

و- وبالنسبة لجريمة " الاضطهاد "، فقد شاب تعريفها بعض الغموض؛ الأمر الذى قد يجعل من تطبيق نص المادة (7) من نظام روما أمرًا صعبًا في حالات كثيرة.

وعلى الرغم مما تقدم فإنه لابد من الاعتراف بما شكله كل من تعريف المادة (7) من النظام الأساسي للجرائم ضد الإنسانية والأركان المتعلقة بها من نقطة مضيئة في تاريخ تطور مفهوم هذه الجرائم، فقد كان تعريف المادة المذكورة هو التعريف المفصل الأول للجرائم ضد الإنسانية، مما يجعل من هذا التعريف إسهامًا كبيرًا في تطوير القانون الدولي الجنائي، خاصةً أنه كان محصلة سنوات طويلة من البحث والدراسة، صيغ بعدها استنادًا إلى مفاوضات متعددة الأطراف، جمعت في مؤتمر روما مفاوضين عن (160) دولة.

- وصفوة القول: سيبقى الفرد - في ضوء أحكام القانون الدولي المعاصر - هو وحده من يتحمل تبعة المسؤولية الجنائية الدولية عن ارتكاب الجريمة الدولية بصفة عامة والجريمة ضد الإنسانية بصفة خاصة، أمّا الدولة فتتحمل تبعة المسؤولية الدولية المدنية، وذلك من خلال جبر الضرر بالرد، أو التعويض، أو الترضية.

ثانيًا: التوصيات:

لقد حاولتُ من خلال هذا الجَهد العلمي المتواضع أن أسهم في تأصيل وتدعيم مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجرائم ضد الإنسانية، من أجل وضع حد لانتهاكات أحكام القانون الدولي الجنائي، وتحقيقًا لذلك الهدف، تقترح الدراسة الأخذ بالتوصيات الآتية:

1- تدعو الدراسة إلى إيجاد صياغة موحدة لمنظومة الجرائم ضد الإنسانية في تقنين جنائي دولي، يُعنى بتحديدها تحديدًا دقيقًا، بحيث يبين عناصرها وأركانها القانونية، وأحكام المسؤولية الجنائية الناشئة عنها، وكذا تحديد العقاب المترتب عليها؛ لأن الدراسة كشفت عن وجود غموض وثغرات في منظومة الجرائم ضد الإنسانية، وبما يعكس صعوبة في التطبيق.

2- لما كانت الدراسة قد بينت أن ارتكاب الجرائم ضد الإنسانية تُرتكب لصالح الدولة، وليس لصالح الفرد؛ ولذلك فإن إعادة صياغة القواعد الخاصة بمسؤولية الدولة تكون مهمّة. وهنا أقترح أن يكون عقاب الدولة على مستويين:

الأول: على المستوى السياسي: توصي الدراسة بأن تُطبّق على الدولة التي تنتهك أحكام القانون الدولي الإنساني أو القانون الدولي الجنائي، أحكام الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة.

الثاني: على الجانب القانوني: تقترح الدراسة **بأن تُطبّق على الدولة المخالفة عقوبات** ذات طبيعة خاصة، تتفق مع طبيعتها كشخص معنوي. مثال ذلك: التعويض التأديبي الزائد عن حد التعويض العادي؛ لاسيما مع تلاشي فكرة السيادة التي كان يتم التذرع بها للقول بعدم مسؤولية الدولة جنائيًا.

3- تدعو الدراسة الدول التي لم تنضم بعد للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، وبصفة خاصة الدول العربية للإسراع للانضمام؛ لأن ذلك سيؤدي إلى سد ثغرة كبيرة في مجال ضمان تطبيق قواعد المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية؛ وبالتالي ستُقلل من فرص إفلات مرتكبيها من العقاب. خاصة إذا ما استقلت هذه المحكمة في قراراتها، ونظام عملها وأحكامها عن المؤثرات السياسية، واتخذت من الطابع القضائي المحترف نبراساً لها.

4- تُوصي الدراسة بتزويد المحاكم الوطنية بالولاية القضائية العامة على الجـرائم الـتي تُشكل خطورة كبيرة وفقًا للقانون الدولي الجنائي، والقانون الدولي لحقوق الإنسان.مثـال ذلك: جرائم الإبادة الجماعية، أو الجرائم ضد الإنسانية، أو حالات الإعدام خارج نطـاق القضاء، أو الاختفاء القسرى، أو التعذيب؛ لأن اتخاذ مثل هذه الخطوات ستؤدي حتمًا إلى وجود نظام متكامل للتحقيق في الجرائم الدولية الخطيرة التي تمس المجتمع الـدولي برمتـه، وبذلك ستُساعد في تقليل الملاجئ الآمنة للمسؤولين عن ارتكاب أخطر الجرائم الدولية، بل والقضاء عليها في نهاية الأمر.

5- توصي الدراسة بإعادة صياغة الفقرة الأولى من المادة (98) من النظام الأساسـي للمحكمة الجنائية الدولية، بالشكل الذى يجعلها لا تتناقض مع مضمون المادة (27)، حتى يُتاح للمحكمة بأن تقوم بتقديم طلب التسليم أو مساعدة من الدولة، وبدون أن تحتج تلك الدولة بوجود التزامات بخصوص الحصانة بينها وبين دولة أخـرى؛ لأن محاربـة الجريمـة الدولية، ومصلحة المجتمع الدولي أولى بأن تُراعى من المصالح الخاصة للدول التي قد تؤدي إلى إفلات المجرمين من الرؤساء والقادة من العقاب.

6- توصي الدراسة بإلغاء الفقرة الثانية من المادة (33) من النظام الأساسي التي تنص على أن عدم المشروعية للأمر الصادر من الرئيس الأعلى، تكون ظاهرة إذا تعلـق الأمـر بارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، أو الجرائم ضد الإنسانية، ويفردهما بمعاملة خاصـة دون الجرائم الدولية الأخرى، واعتبار عدم مشروعية الأمر الصادر بارتكابها ظاهرة، في حين لم تعتبر عدم المشروعية ظاهرة عند تنفيذ الأمر المتضمن ارتكاب جرائم دولية أخرى كجرائم الحرب والعدوان. ولذلك فإننا لا نرى أي مسوغ لمثل هذه الاستثناءات؛ لأنها ولاشـك ستُعطي المبرر لارتكاب الجرائم من قبل أفراد القوات المسلحة للدول ذات النزعة العدوانية - كالولايات المتحدة الأمريكية وإسرائيل - مما ينتج عنه إفلات مرتكبي هاتين الجـريمتين: (جرائم الحرب والعدوان) من الملاحقة القضائية، متذرعين بأن الأوامر الصادرة إلـيهم لم تكن عدم المشروعية ظاهرة فيها.

7- تدعو الدراسة الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدوليـة إلى تعديل الفقرة (ب) من المادة (13) من النظام الأساسي التي تُعطي لمجلس الأمـن الحـق في

إحالة حالة إلى المدعي العام متصرفًا بموجب الفصل السابع من ميثاق الأمم المتحدة، بحيث تتضمن قيود واضحة وصريحة على صلاحيات مجلس الأمن في الإحالة أو الإرجاء على المحكمة، لتضمن الدول عدم استغلال هذه الصلاحيات من طرف الدول دائمة العضوية لخدمة مصالحها.

8- تدعو الدراسة الولايات المتحدة الأمريكية إلى مراجعة موقفها الرافض للمحكمة الجنائية الدولية؛ الأمر الذي قد يُفهم منه - من خلال موقفها الرافض - وكأنها تعلن عزمها على انتهاك القانون الدولي. كما تدعو الدراسة الدول الأطراف في النظام الأساسي للمحكمة للتصدي للاتفاقيات التي تسعى الولايات المتحدة الأمريكية - حاليًا- إلى إبرامها مع العديد من الدول في سبيل إفلات المجرمين الأمريكان من المثول أمام المحكمة الجنائية الدولية؛ وبالتالي إفلاهم من العقاب، الشيء الذى يُكرس صورة جديدة للحصانة، بل يتنافى مع الهدف الأساسي لنظام روما، وهو تحقيق الردع الدولي الجنائي.

9- تدعو الدراسة الدول العربية إلى تعديل تشريعاتها الداخلية، خاصة التي لم تُصدّق بعد على النظام الأساسي للمحكمة، وذلك من خلال تضمين تشريعاتها الوطنية لمنظومة الجرائم الدولية المنصوص عليها في النظام الأساسي، واعتماد الاختصاص العالمي، ليُفتح بذلك المجال أمام القضاء الوطني للتصدي لمرتكبي الجرائم الدولية، وهذا يُعدُّ ضمانًا لإنعقاد الاختصاص القضائي للدولة على ما يرتكب فوق إقليمها من جرائم دولية.

10- توصي الدراسة بتدريس موضوع المسؤولية الجنائية الدولية في الأكاديمية العسكرية العليا وأكاديمية الشرطة في اليمن اللتين تختصان بتأهيل كبار القادة في المجال العسكري والأمني، بحيث يمكن إعطاء تأهيل قانوني عال يتناسب مع المستجدّات الدولية، من خلال إدخال مادتي القانون الدولي الجنائي والقانون الدولي الإنساني ضمن مساقات الدراسات العليا في هذه المؤسسات الأكاديمية، مع التركيز على إعمال مبدأ المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين في حال اقترافهم للجرائم الدولية؛ أسوة بالمؤسسات الأكاديمية المصرية، كأكاديمية ناصر العسكرية العليا، وأكاديمية الشرطة بالقاهرة اللتين تقدمان تأهيلًا عاليًا لكبار القادة العسكريين والأمنيين في مصر وفي الوطن العربي.

وصفوة القول: إنه قد يُشكك البعض في إمكانية تحقق هذه المقترحات العامة، ويعدها في إطار الأماني. ولكن المتتبع لحركة التقنين على مستوى القانون الدولي الجنائي يلاحظ أن كثيرًا من تلك الأماني قد تحققت أو في طريقها للتحقق، إذا ما توافرت الظروف التي تدعو إلى تحقيقها، وأن الإصرار على طلب تحقيق الأماني يؤدي في النهاية إلى تحقيقهـــا، ودليلنـــا على ما تحقق من بعض تلك الأماني هو إنشاء المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة 1992، وإنشاء المحكمة الجنائية الدولية لرواندا 1994، وأخيرًا توجت جهـــود المجتمـــع الدولي في 17 أغسطس 1998 بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية.

تم بحمدالله وتوفيقه

قائمة المراجع

- القرآن الكريم.

- **المراجع العربية:**

أولا - الكتب:

1- د. إبراهيم محمد العناني: أشخاص القانون الدولي، دار النهضة العربية، ط 2، القاهرة، 2002.

2- د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، المطبعة التجارية الحديثة، 1997.

3- د. إبراهيم على صالح: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، دار المعارف,1980.

4- د. أبو الخير أحمد عطية:المحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

5- د. أحمد أبوالوفا: الوسيط في القانون الدولي العام، ط 5، دار النهضة العربية، القاهرة 2010.

6- د. أحمد أبوالوفا: النظرية العامة للقانون الدولي الإنساني في القانون الدولي وفي الشريعة الإسلامية، ط 1، دار النهضة العربية، 2006.

7- د. أحمد أبوالوفا: كتاب الإعلام بقواعد القانون الدولي والعلاقات الدولية في شريعة الإسلام، (ج 6) (حقوق الإنسان في الشريعة الإسلامية)، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

8- د. أحمد أبوالوفا: قضاء محكمة العدل الدولية (2001 - 2005)، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007/2006.

9- د. أحمد أبوالوفا: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في إطار منظمة الأمم المتحدة والوكالات الدولية المتخصصة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

10- د. أحمد أبوالوفا: قطع العلاقات الدبلوماسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1991.

11- د. أحمد أبوالوفا: الفئات المشمولة بحماية القانون الدولي الإنساني، في كتاب القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، طبعة 2003.

12- د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للمحكمة الجنائية الدولية، ضمن مؤلف المحكمة الجنائية الدولية - المواءمات الدستورية والتشريعية، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، ط 7، 2009.

13- د. أحمد إبراهيم محمود: مشكلة الألغام، أبعاد المشكلة في العالم وخصوصيات الحالة المصرية، مركز الدراسات السياسية والإستراتيجية بالأهرام، القاهرة، ط 1، 2000.

14- د. أحمد عبد العزيز الألفي: قانون العقوبات - القسم العام، مكتبة النصر، الزقازيق، 1978.

15- د. أحمد فتحي سرور: الوسيط في قانون العقوبات - القسم العام، دار النهضة العربية,1981.

16- د. أحمد محمد رفعت: مقدمة لدراسة القانون الدولي لحقوق الإنسان، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.

17- د. إسماعيل عبد الرحمن: الحماية الجنائية للمدنيين في زمن النزاعات المسلحة، جزئين 1،2، الهيئة المصرية العامة للكتاب، القاهرة، 2007.

18- د. أشرف توفيق شمس الدين: دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

19- د. أشرف توفيق شمس الدين: مبادئ القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 2، 1999.

20- د. أشرف محمد لاشين: النظرية العامة للجريمة الدولية "دراسة تحليلية تأصيلية"، دار النهضة العربية، القاهرة، 2012.

21- د. أمجد هيكل: المسؤولية الجنائية الفردية الدولية أمام القضاء الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

22- د. أميرة عبد الفتاح وآخرون: التدخل الإنساني في المنطقة العربية في مرحلة ما بعد الحرب الباردة، دار المستقبل العربي، القاهرة، 1997.

23- ج . أ . تونكين: القانون الدولي العام (قضايا نظرية)، ترجمة أحمد رضا، الهيئة المصرية العامة للكتاب، 1972.

24- ج . م . جيلبرت: على هامش محاكمات نورمبرج، ترجمة أحمد رائف، ط 1، الزهراء للإعلام العربي، القاهرة، 1991.

25- د. حازم محمد عتلم: أصول القانون الدولي العام - أشخاص القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2001.

26- د. حازم محمد عتلم: قانون النزاعات المسلحة الدولية، المدخل - النطاق الزماني، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

27- د. حامد سلطان: أحكام القانون الدولي في الشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1986.

28- د. حامد سلطان د. عائشة راتب د. صلاح الدين عامر: القانون الدولي العام، ط 4، دار النهضة العربية، القاهرة، 1987.

29- د. حسام أحمد محمد هنداوي: القانون الدولي العام وحماية الحريات الشخصية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

30- د. حسام أحمد هنداوي: القانون الدولي وحماية حقوق الأقليات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

31- د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2004.

32- د. حسن سعد سند: الحماية الدولية لحق الإنسان في السلامة الجسدية، ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 2004.

33- د. حسن صادق المرصفاوي: قواعد المسؤولية الجنائية في التشريعات العربية، معهد البحوث والدراسات العربية، 1972.

34- د. حسنين صالح عبيد: القضاء الدولي الجنائي، دار النهضة العربية، 1997.

35- د. حسنين إبراهيم عبيد: الجريمة الدولية - دراسة تحليلية تطبيقية، دار النهضة العربية، 1979.

36- د. حميد السعدي: مقدمة في دراسة القانون الدولي الجنائي، ط1، مطبعة المعارف، بغداد، 1971.

37- د. خليل عبد المحسن خليل محمد: التعويضات في القانون الدولي وتطبيقاتها على العراق، بيت الحكمة، بغداد، 2001.

38- د. رشاد عارف يوسف السيد: المسؤولية الدولية عن أضرار الحروب العربية الإسرائيلية، دار الفرقان للنشر والتوزيع، الأردن, الجزء الأول ط 1، 1984.

39- د. رياض القيسي: القانون الدولي الإنساني وتجربة العراق مع الأمم المتحدة في حرب الخليج عام 1991، منشرات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2001.

40- د. سامح السيد جاد: مبادئ قانون العقوبات - القسم العام، (د، ط/ د، ن) 1995.

41- د. سامي جاد عبد الرحمن واصل: إرهاب الدولة - في إطار قواعد القانون الدولي العام، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية، 2002.

42- د. سليمان عبد المنعم: النظرية العامة لقانون العقوبات، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2000.

43- د. سمعان بطرس فرج الله:الجرائم ضد الإنسانية وإبادة الجنس وجرائم الحرب وتطوّر مفاهيمها،دراسات في القانون الدولي الإنساني،دار المستقبل العربي،القاهرة، 2000.

44- د. السيد أبو عيطة: الجزاءات الدولية بين النظرية والتطبيق، مؤسسة الثقافة الجامعية، الإسكندزية، 2001.

45- د. شريف سيد كامل: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

46- د. صلاح الدين عامر: مقدمة لدراسة القانون الدولي العام, ط 2، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

47- د. صلاح الدين عامر: مقدمة وجيزة لدراسة القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 2009.

48- د. صلاح عبد البديع شلبي: التدخل الدولي ومأساة البوسنة والهرسك، ط 1، القاهرة، 1996.

49- د. ضاري خليل محمود ود. باسيل يوسف: المحكمة الجنائية الدولية - هيمنة القانون أم قانون الهيمنة، منشأة المعارف، الإسكندرية، 2007.

50- د. طارق سرور: شرح قانون العقوبات، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

51- د. طارق سرور: الاختصاص الجنائي العالمي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

52- د. طارق عزت رخا: تحريم التعذيب والممارسات المرتبطة به، دراسة مقارنة في القانون الدولي العام والقانون الوطني والشريعة الإسلامية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1999.

53- د. الطاهر منصور: القانون الدولي الجنائي، الجزاءات الدولية، دار الكتاب الجامعي، بيروت، لبنان، 2000.

54- د. عادل عبد الله المسدي: المحكمة الجنائية الدولية، (الاختصاص وقواعد الإحالة) دار النهضة العربية، ط 1، القاهرة، 2002.

55- د. عادل ماجد: المحكمة الجنائية الدولية والسيادة الوطنية، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، القاهرة،2001.

56- د. عائشة راتب: التنظيم الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

57- د. عباس هاشم السعدي: مسؤولية الفرد الجنائية عن الجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

58- د. عبد الحكيم فوده: جرائم العرض في قانون العقوبات، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2001.

59- د. عبد الرحمن حسين علام: المسؤولية الجنائية في نطاق القانون الدولي الجنائي، ج 1، الجريمة الدولية وتطبيقاتها، دار نهضة الشرق، 1988.

60- د. عبد العزيز محمد سرحان: الاتفاقية الأوروبية لحماية حقوق الإنسان والحريات الأساسية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1966.

61- د. عبد العزيز محمد سرحان: دور محكمة العدل الدولية في تسوية المنازعات الدولية، ط2، 1986.

62- د. عبد العظيم مرسي وزير: شرح قانون العقوبات - القسم العام، ج 1، النظرية العامة للجريمة، ط4، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

63- د. عبد الغني محمود: المطالبة الدولية لإصلاح الضرر في القانون الدولي والشريعة الإسلامية، ط1، (د ن) عام 1986.

64- د. عبد الفتاح بيومي حجازي: المحكمة الجنائية الدولية، دار الكتب القانونية، المحلة الكبرى، مصر، 2007.

65- د. عبد الفتاح محمد سراج: مبدأ التكامل في القضاء الجنائي الدولي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2001.

66- د. عبد الكريم علوان: الوسيط في القانون الدولي العام - ج3، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، 1997.

67- د. عبد الله الأشعل: النظرية العامة للجزاءات في القانون الدولي، ط 1، القاهرة، 1997.

68- د. عبد الله سليمان سليمان: المقدمات الأساسية في القانون الدولي الجنائي، ديوان المطبوعات الجامعية، الجزائر، 1995.

69- د. عبد المعز عبد الغفار نجم: الإجراءات المضادة في القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1988.

70- د. عبد الهادي العشري: المحكمة الجنائية الدولية - دراسة قانونية - حول علاقة المحكمة بالأمم المتحدة والتعديلات المقترحة على مشروع النظام الأساسي، دار النهضة العربية، القاهرة، 2006.

71- د. عبد الواحد الفار: الجرائم الدولية وسلطة العقاب عليها، دار النهضة العربية، القاهرة، 1995.

72- د. عبد الواحد الفار: القانون الدولي العام، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

73- د. عبد الوهاب حومد: الإجرام الدولي، مطبوعات جامعة الكويت، الطبعة الأولى، 1978.

74- د. عصام محمد زناتي: مفهوم الضرر في دعوى المسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، 1995.

75- د. عصام محمد زناتي: حماية حقوق الإنسان في إطار الأمم المتحدة، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

76- د. على إبراهيم: الحقوق والواجبات الدولية في عالم متغير، دار النهضة العربية، القاهرة، 1997.

77- د. على حسن الشرفي: شرح قانون الجرائم والعقوبات اليمني – القسم العام، ج 1، النظرية العامة للجريمة، ط 4، منشورات أوان للطباعة والنشر، صنعاء، 2004.

78- أ. على محمد أبو غرارة: القضاء الدولي الجنائي – دراسة في ضوء اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ط 1، مطبوعات جامعة سبها، ليبيا، 2006.

79- د. علي صادق أبوهيف: القانون الدولي العام، الجزء الأول، ط 12، منشأة المعارف، الإسكندرية، 1975.

80- د. علي عبد القادر القهوجي: القانون الدولي الجنائي، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 1، 2001.

81- د. علي عبد القادر القهوجي: شرح قانون العقوبات – القسم العام، ط 1، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، 2008.

82- د. عمر الفاروق الحسيني: تعذيب المتهم لحمله على الاعتراف0- الجريمة والمسؤولية، ط 2، 1994.

83- د. عمر حسن عدس: مبادئ القانون الدولي العام المعاصر، (د ن)، 2004.

84- د. عمر سالم: المسؤولية الجنائية للأشخاص المعنوية وفقًا لقانون العقوبات الفرنسي الجديد، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 1998.

85- د. عمر محمد المحمودي: قضايا معاصرة في القانون الدولي، الدار الجماهيرية للنشر للتوزيع والإعلان، ط 1، ليبيا، 1999.

86- د. غازي حسن صباريني: الوجيز في حقوق الإنسان وحرياته الأساسية، مكتبة دار الثقافة للنشر والتوزيع، عمان – الأردن 1998.

87- د. فاتنة عبد العال أحمد: العقوبات الدولية الاقتصادية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

88- د. فردوس الليوي: ارتكاب الجرائم الدولية والتعاون الدولي لحماية الرؤساء، دار الكتاب الحديث، القاهرة، 2010.

89- د. فتوح عبد الله الشاذلي: القانون الدولي الجنائي- النظرية العامة للجريمة الدولية، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2002.

90- د. كمال حماد: النزاع المسلح والقانون الدولي، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، 1997.

91- د. مأمون محمد سلامة: قانون العقوبات - القسم العام، دار الفكر العربي، الطبعة الثالثة، 1990.

92- د. محيي الدين علي العشماوي: حقوق المدنيين تحت الاحتلال الحربي، مع دراسة خاصة لحقوق الإنسان في الأراضي العربية المحتلة، عالم الكتب، القاهرة، 1971.

93- د. محسن صالح: التعويضات الألمانية على الصعيد الدولي، الطبعة الأولى، عالم الكتب، 1999.

94- د. محسن عبد الحميد افكيرين: النظرية العامة للمسؤولية الدولية عن النتائج الضارة الناجمة عن أفعال لا يحظرها القانون الدولي، دار النهضة العربية، 1999.

95- د. محمد السعيد الدقاق: شرط المصلحة في دعوى المسؤولية عن انتهاك الشرعية الدولية، الدار الجامعية للطباعة والنشر، بيروت، 1983.

96- د. محمد السعيد الدقاق: عدم الاعتراف بالأوضاع الإقليمية غير المشروعة، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1991.

97- د. محمد المجذوب: القانون الدولي العام، منشورات الحلبي الحقوقية، بيروت، ط 7، 2007.

98- د. محمد بهاء الدين باشات: المعاملة بالمثل في القانون الدولي الجنائي، الهيئة العامة لشئون المطابع الأميرية، القاهرة، 1974.

99- د. محمد حافظ غانم: المسؤولية الدولية، معهد البحوث والدراسات العربية، مجموعة محاضرات على طلبة قسم الدراسات القانونية، 1962.

100- د. محمد زكي أبو عامر: قانون العقوبات – القسم العـــام، دار المطبوعـــات الجامعية، الإسكندرية، ط 1، 1986.

101- د. محمد سامح عمرو: علاقة مجلس الأمن بالمحكمة الجنائية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2008.

102- د. محمد سامي عبد الحميد: أصول القانون الدولي العام، الجزء الأول، القاعدة الدولية، الإسكندرية، 2003.

103- د. محمد سليم غزوي: جريمة إبادة الجنس البشري، مؤسسة شباب الجامعـــة، الإسكندرية، ط 2، 1982.

104- د. محمد صافي يوسف: الإطار العام للقانون الدولي الجنائي، ط 1، دار النهضة العربية، القاهرة، 2002.

105- د. محمد طلعت الغنيمي: الغنيمي الوسيط في قانون السلام، منشأة المعـــارف، الإسكندرية، 1993

106- د. محمد طلعت الغنيمي:قـــانون الســـلام في الإســـلام، منشـــأة المعـــارف، الإسكندرية، 2007.

107- د. محمد عبد المطلب الخشن: الوضع القانوني لرئيس الدولة في القانون الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2005.

108- د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الجرائم الدولية، دراسة تأصيلية للجرائم ضد الإنسانية والسلام وجرائم الحرب، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

109- د. محمد عزيز شكري: الإرهاب الدولي، ط 1، منشورات دار العلم للملايين، بيروت، 1991.

110- د. محمد عزيز شكري: مدخل إلى القانون الدولي العام، مطبوعـــات جامعـــة دمشق، 1987.

111- د. محمد علي سويلم: المسؤولية الجنائية – في ضوء السياسة الجنائية المعاصرة، ط 1، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 2007.

112- د. محمد مصطفى يؤنس: المسؤولية الفردية عن الانتهاكات الجسيمة لحقـــوق الإنسان، دار النهضة العربية، القاهرة، 1994.

113- د. محمد منصور الصاوي: أحكام القانون الدولي المتعلقة بمكافحة الجرائم ذات الطبيعة الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة، 2000.

114- د. محمد يوسف علوان: القانون الدولي العام - المقدمة والمصادر، ط 3، دار وائل للنشر والتوزيع، عمان-الأردن، 2007.

115- د. محمود حجازي محمود: العنف الجنسي ضد المرأة في أوقات النزاعات المسلحة، دار النهضة العربية، القاهرة، 2007.

116- د. محمود حسن حسني: العقوبات الاقتصادية الدولية والعالم العربي، مركز الأهرام للدراسات السياسية والإستراتيجية، السنة التاسعة، القاهرة، 1999.

117- د. محمود سليمان موسى: المسؤولية الجنائية للشخص المعنوي في القانونين الليبي والأجنبي، الدار الجماهيرية للنشر والتوزيع والإعلان، مصراته، ليبيا، 2000.

118- د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية - مدخل لدراسة أحكام وآليات الإنفاذ الوطني للنظام الأساسي، الطبعة الثانية، دار الشروق، القاهرة، 2009.

119- د. محمود شريف بسيوني: المحكمة الجنائية الدولية، نشأتها ونظامها الأساسي مع دراسة لتاريخ لجان التحقيق الدولية والمحاكم الجنائية الدولية السابقة، 2002.

120- د. محمود شريف بسيوني: تقييم النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، دراسات في القانون الدولي الإنساني، ط 1، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000.

121- د. محمود شريف بسيوني ومحمد عبد العزيز جاد الحق إبراهيم: المحكمة الجنائية العراقية المختصة بالجرائم ضد الإنسانية، دار الشروق، ط 1، القاهرة، 2005.

122- د. محمود شريف بسيوني: القانون الدولي الإنساني، دار النهضة العربية، القاهرة، ط 2، 2007.

123- د. محمود شريف بسيوني: الإطار العرفي للقانون الإنساني الدولي، في كتاب القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003.

124- د. محمود صالح العادلي:الجريمة الدولية،دار الفكر الجامعي،الإسكندرية،2003.

125- د. محمود نجيب حسني: المساهمة الجنائية في التشريعات العربية، دار النهضة العربية، الطبعة الثانية، 1992.

126- د. محمود نجيب حسني: دروس في القانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1960/1959.

127- د. محمود نجيب حسني: شرح قانون العقوبات، القسم العام، 1977.

128- أ. مدهش محمد أحمد المعمري:الحماية القانونية لحقوق الإنسان في ضوء أحكام القانون الدولي والشريعة الإسلامية-دراسة مقارنة، المكتب الجامعي الحديث، الإسكندرية، 2007.

129- د. مرشد أحمد السيد وأحمد غازي الهرمزي: القضاء الدولي الجنائي- دراسة تحليلية للمحكمة الدولية الجنائية الخاصة بيوغسلافيا مقارنة مع محاكم نورمبرج وطوكيو ورواندا، المكتبة القانونية، عمان، 2002.

130- المستشار/ شريف عتلم ومحمد ماهر عبد الواحد: موسوعة اتفاقيات القانون الدولي الإنساني: الطبعة الثامنة،منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر بالقاهرة، 2008.

131- المستشار/ شريف عتلم: تطبيق القانون الدولي الإنساني على الأصعدة الوطنية، ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003.

132- د. مسعد عبد الرحمن زيدان قاسم: تدخل الأمم المتحدة في التراعات المسلحة غير ذات الطابع الدولي، دار الجامعة الجديدة للنشر، الإسكندرية، 2003.

133- د. مصطفى أحمد فؤاد: المدخل إلى القانون الدولي العام ـ القاعدة الدولية، الناشر مكتبة جامعة طنطا, 1991.

134- د. مصطفى أحمد فؤاد: فكرة الضرورة في القانون الدولي العام، منشأة المعارف، الإسكندرية، طبعة 1987.

135- د. مصطفى سلامة حسين: القانون الدولي العام، دار المطبوعات الجامعية، الإسكندرية، 1994.

136- د. ممدوح شوقي مصطفى كامل: الأمن القومي والأمن الجماعي الدولي، الطبعة الأولى، دار النهضة العربية، القاهرة، 1985.

137- د. منتصر سعيد حمودة: المحكمة الجنائية الدولية - النظرية العامة للجريمة الدولية، دار الجامعة الجديدة، الإسكندرية،2006.

138- د. منى محمود مصطفى: الجريمة الدولية بين القانون الدولي الجنائي والقانون الجنائي الدولي، دار النهضة العربية، القاهرة، 1989.

139- موريس دفرجيه: المؤسسات السياسية والقانون الدستوري، ترجمة د. جورج سعد، المؤسسة الجامعية للدراسات والنشر، بيروت، لبنان، 1992.

140- د. نبيل بشر: المسؤولية الدولية في عالم متغير، مطبعة عبير، حلوان، 1994.

141- د. نبيل محمود حسن: المسؤولية الجنائية للقادة في زمن النزاعات المسلحة، المصرية للطباعة والتجليد، القاهرة، 2008.

142- د. نبيل مدحت سالم: الخطأ غير العمدي- دراسة تأصيلية مقارنة للركن المعنوي في الجرائم غير العمدية، دار النهضة العربية، القاهرة، 1984.

143- أ. هشام قواسمية: المسؤولية الدولية الجنائية للرؤساء والقادة العسكريين، ط 1، دار الفكر والقانون، المنصورة - مصر، 2011.

144- د. وائل أحمد علام: مركز الفرد في النظام القانوني للمسؤولية الدولية، دار النهضة العربية، القاهرة,2001.

145- د. يحيى الجمل: نظرية الضرورة في القانون الدستوري وبعض تطبيقاتها المعاصرة، دراسة مقارنة، درا النهضة العربية, (د. ت).

146- د. يؤنس العزاوي: مشكلة المسؤولية الجنائية الشخصية، مطبعة شفيق - بغداد، 1970.

ثانيا: دراسات وبحوث ومقالات:

1- د. إبراهيم سلامة: الجرائم ضد الإنسانية، بحث ضمن مؤلف جماعي بعنوان (المحكمة الجنائية الدولية: المواء مات الدستورية والتشريعية)، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، 2003.

2- د. إبراهيم محمد العناني: التجريم الدولي للتمييز العنصري، مجلة حقوق الإنسان، كلية الحقوق- جامعة عين شمس، العدد الثاني، 1999.

3- د. إبراهيم محمد العناني: النظام الدولي الأمني، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق، جامعة عين شمس، السنة 34، العددين: الأول والثاني، 1992.

4- د. أحمد أبوالوفا: التعليق على قضاء محكمة العدل الدولية(2001- 2005)، المجلة المصرية للقانون الدولي، المجلد 61، 2005.

5- د. أحمد أبوالوفا: حكمان مهمان تصدرهما المحكمة الخاصة بمجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 57، 2001.

6- د. أحمد أبوالوفا: نظرية الضمان أو المسؤولية الدولية في الشريعة الإسلامية، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 66، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1996.

7- د. أحمد أبوالوفا: الملامح الأساسية للنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 58، .2002

8- د. أحمد صبحي العطار: المسؤولية الجنائية في الفقه الجنائي، مجلة العلوم القانونية والاقتصادية، العدد 1، 2، السنة 32، يناير ويوليو1990.

9- د. إدوارد غريبي: تطوّر المسؤولية الجنائية الفردية بمقتضى القانون الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد عام .1999

10- د. إسماعيل عبد الرحمن: الأسس الأولية للقانون الإنساني الدولي، بحث منشور في مؤلف القانون الدولي الإنساني، منشورات دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003.

11-أوسكار سوليرا: الاختصاص القضائي التكميلي والقضاء الدولي الجنائي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002.

12- أيلينا بيجيتش: المسؤولية عن الجرائم الدولية من التخمين إلى الواقع، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002.

13- د. بطرس بطرس غالي: الأمم المتحدة والفصل العنصري من عام 1948 حتى 1994، سلسلة الكتب الزرقاء، مطبوعات الأمم المتحدة، المجلد الأول.

14- توماس جراديتزكي: المسؤولية الجنائية الفردية عن انتهاكات القانون الدولي الإنساني، المطبق في حالة النزاع المسلح غير الدولي، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة 11، العدد 59، مارس 1998.

15- د. ثقل سعد العجمي: مسؤولية القادة والرؤساء عن الجرائم الدولية التي يرتكبها مرؤوسيهم، مجلة كلية الحقوق - جامعة الكويت، العدد الثاني، السنة الثانية والثلاثون، يونيو 2008.

16- د. ثقل العجمي د. علي سيف النامي: الدفع بإطاعة الأوامر العليا بين القانون الداخلي والقانون الدولي، مجلة الحقوق للبحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق- جامعة الإسكندرية، العدد 1، 2007.

17- د. ثقل سعد العجمي: مجلس الأمن وعلاقته بالنظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، (دراسة تحليلية لقرارات مجلس الأمن: 1422، 1487، 1497)، مجلة كلية الحقوق - جامعة الكويت، العدد الرابع، السنة 29، ديسمبر 2005.

18- جوديث ج - غردام: النساء وحقوق الإنسان، والقانون الدولي الإنساني، (دراسات في القانون الدولي الإنساني)، ط1، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2000.

19- د. حسن الجوني: جريمة إبادة الأجناس في ضوء نظام المحكمة الدولية الجنائية، بحث مقدم إلى الندوة العلمية حول المحكمة الجنائية الدولية (تحدي الحصانة)، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق 13- 14 أكتوبر/تشرين أول، 2002.

20- حقوق الإنسان والقانون الإنساني، دليل لقوات الشرطة والأمن، من منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، جنيف، فبراير 1998.

21- د. رشاد عارف السيد: الإبعاد والترحيل القسرى للمدنيين في ضوء القانون الدولي الإنساني، مجلة الدراسات القانونية، كلية الحقوق - جامعة أسيوط، العدد 19، حزيران/ يونية، 1996.

22- د. رشيد حمد العنزي: الجرائم ضد الإنسانية (دراسة في مفهومها وأساسها القانوني ودور الأمم المتحدة في مكافحتها)، مجلة البحوث القانونية والاقتصادية، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، العدد السادس عشر، 1994.

23- د. رشيد حمد العنزي: معتقلو جوانتانامو بين القانون الدولي الإنساني ومنطق القوة، مجلة كلية الحقوق، جامعة الكويت، العدد4، السنة 28، ديسمبر 2004.

24- د. سعاد الشرقاوي:التمييز وحماية الأقليات في المواثيق الدولية والإقليمية، بحث منشور في مجلة الحق،مجلة فصلية،يصدرها اتحاد المحامين العرب، السنة 19، العدد 3، 1988.

25- د. صفوان مقصود خليل:المسؤولية الجنائية للفرد وفقًا لقواعد القانون الدولي، مجلة الشريعة والقانون- جامعة الإمارات العربية المتحدة، السنة 24،العدد43،يوليو 2010.

26- د. صلاح الدين عامر: اختصاص المحكمة الجنائية بملاحقة مجرمي الحرب، القانون الدولي الإنساني، مطبوعات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دار المستقبل العربي، القاهرة،، 2003.

27- د. صلاح الدين عامر: تطور مفهوم جرائم الحرب، ضمن مؤلف المحكمة الجنائية الدولية- المواءمات الدستورية والتشريعية، منشورات اللجنة الدولية للصليب الأحمر، الطبعة 7، القاهرة، 2009.

28- د. عبد الرحمن خلف: الجرائم ضد الإنسانية في إطار اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، مجلة كلية الدراسات العليا، أكاديمية الشرطة (أكاديمية مبارك سابقًا)، القاهرة، العدد 8، يناير 2003.

29- د. عبد الرحيم صدقي: دراسة لمبادئ القانون الدولي الجنائي، بحث منشور في المجلة المصرية للقانون الدولي، العدد 40، 1984.

30- د. عبد الواحد محمد الفار: تطوّر فكرة الجريمة الدولية والعقاب عليها في ظل القانون الدولي، مجلة الدراسات القانونية، العدد 15، كلية الحقوق - جامعة أسيوط 1994.

31- د. عبد الواجد محمد الفار: دور محكمة نورمبرج في تطوير فكرة المسؤولية الجنائية الدولية، مجلة الدراسات القانونية، العدد السابع عشر، كلية الحقوق - جامعة أسيوط، يونيو 1995.

32- د. عمر السعيد رمضان: فكرة النتيجة في قانون العقوبات، مجلة القانون والاقتصاد، العدد الأول، السنة 31، 1961.

33- العميد/ حسين عيسى مال الله: مسؤولية القادة والرؤساء والدفع بإطاعة الأوامر العليا، بحث منشور ضمن مؤلف القانون الدولي الإنساني، الطبعة الأولى، دار المستقبل العربي، القاهرة، 2003.

34- فريدريك هارهوف: محكمة رواندا، عرض لبعض الجوانب القانونية، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة العاشرة، العدد (58) نوفمبر/ ديسمبر 1997.

35- اللواء سيد هاشم: حماية المدنيين في الأراضي المحتلة، المجلة الدولية للصليب الأحمر، العدد 72، 1998.

36- ماري كلود روبرج: اختصاص المحكمتين المخصصتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا، المجلة الدولية للصليب الأحمر، السنة العاشرة، العدد 58، 1997.

37- د. محمد علي مخادمة: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد، مجلة القانون والاقتصاد، العدد 74، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 2004.

38- د. محمد عبد المنعم عبد الخالق: الإطار القانوني للمسؤولية الجنائية الدولية، مجلة كلية الشريعة والقانون، طنطا، العدد الثامن، 1997.

39- د. محمد محرم محمد علي: موقف التشريعات الوطنية من الجرائم الداخلة في اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، ورقة عمل مقدمة للمؤتمر العاشر للجمعية المصرية للقانون الجنائي، القاهرة، 2001.

40- د. محمد محيي الدين عوض: دراسات في القانون الدولي الجنائي، مجلة القانون والاقتصاد، الأعداد: 1، 2، 3، 4، السنة 35، يونيو 1965.

41- د. محمد يوسف علوان: الجرائم ضد الإنسانية، بحث مقدم للندوة العلمية حول المحكمة الجنائية الدولية "تحدي الحصانة"، اللجنة الدولية للصليب الأحمر، دمشق، 3 - 4 أكتوبر، 2001.

42- د. مخلد الطراونة: الجرائم الإسرائيلية في الأراضي الفلسطينية المحتلة ومدى إمكانية تقديم المسؤولين عنها للمحاكمة، مجلة كلية الحقوق - جامعة الكويت، العدد 2 - السنة 29، يونيو، 2005.

43- د. مخلد الطراونة: القضاء الجنائي الدولي، مجلة الحقوق - جامعة الكويت، العدد الثالث، السنة السابعة والعشرون، سبتمبر 2002.

44- د. مدوس فلاح الرشيدي: آلية تحديد الاختصاص وإنعقاده في نظر الجرائم الدولية وفقًا لاتفاق روما عام 1998: مجلس الأمن الدولي، المحكمة الجنائية الدولية والمحاكم الوطنية، مجلة الحقوق - جامعة الكويت، العدد 2 السنة 27، يونيو 2003.

45- ناتالي فاغنر: تطوّر نظام المخالفات الجسيمة والمسؤولية الجنائية الفردية لدى المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة، المجلة الدولية للصليب الأحمر، مختارات من أعداد 2002.

ثالثا - الرسائل العلمية:

أ- رسائل الدكتوراه:

1- د. إبراهيم زهير الدراجي: جريمة العدوان ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، 2002.

2- د. إبراهيم محمد العناني: اللجوء إلى التحكيم الدولي، رسالة دكتوراه، دار الفكر العربي، الطبعة الأولى، 1973.

3- د. أحمد عبد الحميد محمد الرفاعي: النظرية العامة للمسؤولية الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2004.

4- د. أحمد محمد المهتدي بالله: النظرية العامة للقضاء الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2009.

5- د. أشرف عبد العزيز مرسي الزيات: المسؤولية الدولية لرؤساء الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2011.

6- د. أيمن عبد العزيز سلامة: المسؤولية الدولية عن ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية، رسالة دكتوراه كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، 2005.

7- د. أيمن محمد فوزي عبد الحميد: أحكام معاملة أسرى الحرب - بين الشريعة الإسلامية والقانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2004.

8- د. بن عامر تونسي: أساس مسؤولية الدولة أثناء السلم في ضوء القانون الدولي المعاصر، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق، جامعة القاهرة، 1989.

9- د. جمعة شحود شباط: حماية المدنين والأعيان المدنية وقت الحرب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2003.

10- د. حسام علي عبد الخالق الشيخة: المسؤولية والعقاب على جرائم الحرب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2001.

11- د. خيرية مسعود الدباغ: مبدأ القاضي الطبيعي في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، 2010.

12- د. رامي عمر أبو ركبة: الجرائم ضد الإنسانية الأحكام الموضوعية والإجرائية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2007.

13- د. رجب عبد المنعم متولي: مبدأ تحريم الاستيلاء على أراضي الغير بالقوة في ضوء القانون الدولي المعاصر، مع دراسة تطبيقية للعدوان العراقي ضد الكويت، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1999.

14- د. رشاد عارف يوسف السيد: المسؤولية الدولية لإسرائيل عن أضرار حرب 1967، رسالة دكتوراه، كلية حقوق عين شمس، 1977.

15- د. رفاعي سيد سعيد: تفسير النصوص الجنائية، "دراسة مقارنة " رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1995.

16- د. زهور عبدالله علي الجفري: المسؤولية الجنائية لأفراد قوات حفظ السلام الدولية في ضوء قواعد النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، 2012.

17- د. سالم محمد سليمان الأوجلي: أحكام المسؤولية الجنائية عن الجرائم الدولية في التشريعات الوطنية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، 1997.

18- د. سعيد فهيم خليل: الحماية الدولية لحقوق الإنسان في الظروف الاستثنائية - دراسة في ضوء أحكام القانون الدولي لحقوق الإنسان، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1993.

19- د. سمير محمد فاضل: المسؤولية الدولية عن الأضرار الناتجة عن استخدام الطاقة النووية وقت السلم، رسالة دكتوراه، الناشر عالم الكتب، القاهرة، طبعة 1976.

20- د. سوسن تمر خان بكة: الجرائم ضد الإنسانية في ضوء أحكام النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2004.

21- د. سيد عبد الوهاب مصطفى: النظرية العامة لالتزام الدولة بتعويض المضرور من الجريمة، رسالة دكتوراه مقدمة لكلية الحقوق - جامعة عين شمس، 2002.

22- د. صلاح عبد العظيم خليل: المسؤولية الموضوعية في القانون الدولي العام، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، 2002.

23- د. طارق الحسيني محمد منصور العراقي: المحكمة الجنائية الدولية كتطور لمفهومي المسؤولية والسيادة " مع التطبيق على قضية دارفور، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، 2009.

24- د. طاهر عبد السلام إمام منصور: الجرائم المرتكبة ضد الإنسانية ومدى المسؤولية القانونية الدولية عنها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، 2005.

25- د. عبد الحميد خميس: جرائم الحرب والعقاب عليها، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1955.

26- د. عبد القادر صابر جرادة: القضاء الجنائي الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2005.

27- د. عبد الله أحمد عبد القادر سويد العربي: الحماية الدبلوماسية في القانون الدولي، رسالة دكتوراه كلية الحقوق جامعة القاهرة، 2006.

28- د. عُلا عزت عبد المحسن: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2007.

29- د. عمار تيسير بجبوح: التعاون الدولي في مكافحة الإرهاب، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2001.

30- د. عمرو رضا بيومي: نزع أسلحة الدمار الشامل العراقية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، 2000.

31- د. فارس أحمد إسماعيل الدليمي: مسؤولية قوات الاحتلال الأنجلو- أمريكي عن انتهاك قواعد القانون الدولي الإنساني في العراق، رسالة دكتوراه، معهد البحوث والدراسات العربية -جامعة الدول العربية، 2012.

32- د. فوزية عبد الستار: المساهمة الجنائية الأصلية، رسالة دكتوراه، جامعة القاهرة،1967.

33- د. محفوظ سيد عبد الحميد محمد: دور محكمة مجرمي الحرب في يوغسلافيا السابقة في تطوير أحكام القانون الدولي الإنساني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، 2009.

34- د. محمد أحمد القناوي: حجية أحكام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة عين شمس، 2008.

35- د. محمد مصطفى يؤنس: النظرية العامة لعدم التدخل في شؤون الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1985.

36- د. محمد صلاح عبدالله أبو رجب: المسؤولية الجنائية الدولية للقادة وفقًا للقانون الدولي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة عين شمس، 2011.

37- د. محمد عادل محمد سعيد: التطهير العرقي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، 2008.

38- د. محمد عبد المنعم عبد الغني: الجرائم الدولية، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة الإسكندرية، 2007.

39- د. محمد محمود خلف: حق الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، 1973.

40- د. منال محمود صالح: مفهوم سيادة الدول في ضوء التطورات الدولية المعاصرة، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق- جامعة القاهرة، 2011.

41- د. نبيل محمود حسن: الحماية الجنائية لضحايا الجريمة في القانون الدولي الإنساني، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة المنصورة، 2009.

42- د. ياسين سيف الشيباني: مواجهة العدوان في القانون الدولي وفي سلوك الدول، رسالة دكتوراه، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 1997.

ب - رسائل الماجستير:

1- أحمد كمالي: المسؤولية الفردية الجنائية في ضوء قواعد القانون الدولي المعاصر، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2006.

2- أيسر يوسف العارف الحلمي: المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - القاهرة، 2007.

3- حاتم يوسف أحمد التلب: الجزاءات الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق - جامعة القاهرة، 2007.

4- علي إبراهيم مبروك: حقوق الإنسان في ظل النظـام العـالمي الجديـد، رسـالة ماجستير، كلية الحقوق-جامعة القاهرة، 1996.

5- كفاح مشعان العنزي: مفهوم الجريمة الدولية في إطار نظام المحكمة الجنائية الدولية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق- جامعة الكويت، 2003.

6- محمد بركات فارس الطراونه: اختصاص القضاء الجنائي الدولي بنظر الجرائم ضد الإنسانية، رسالة ماجستير، كلية الحقوق – جامعة القاهرة، 2008.

7- محمد بن فردية: المسؤولية الجنائية الدولية للأفراد عن جرائم التعـذيب – مـع دراسة لجريمة التعذيب في سجن أبوغريب، رسالة ماجستير، معهد البحوث والدراسـات العربية (جامعة الدول العربية)، 2008.

معاهدات واتفاقيات دولية:

1- اتفاقية لاهاي المتعلقة باحترام قـوانين وأعـراف الحـرب البريـة الموقعـة في 1907/10/18.

2- اتفاقية منع جريمة الإبادة الجماعية والمعاقبة عليها 9 ديسمبر 1948.

3- اتفاقيات جنيف المتعلقة بحماية المدنيين وقت الحرب، جنيف،12 أغسطس 1949.

4- البروتوكول الإضافي الأول إلى اتفاقيات جنيف المتعلق بحماية ضحايا النزاعـات الدولية المسلحة عام 1977.

5- البروتوكول الاختياري لاتفاقية حقوق الطفل بشأن اشتراك الأطفال في النزاعات المسلحة. تبنته الجمعية العامة للأمم المتحدة في 25 مايو 2000.

6- اتفاقية روما المتعلقة بإنشاء المحكمة الجنائية الدولية 1998. (النظـام الأساسـي للمحكمة الجنائية الدولية).

7- النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية لرواندا، قرار مجلس الأمن رقـم (955) نوفمبر 1994.

8- الاتفاقية الأمريكية لحقوق الإنسان عام 1969.

9- الاتفاقيةالأوروبية لحقوق الإنسان عام 1950.

10- اتفاقية حقوق الطفل 20 نوفمبر 1989.

- المراجع الأجنبية:

- الكتب:

1- Ahmed ABOU - El - WAFA: Criminal International Law, First Edition, Dar Al - NAhda Al - Arabia, Cairo, 2007.

2- Ahmed ABOU - El - WAFA: Public International Law, 3ed Edition, Dar Al - NAhda Al - Arabia, Cairo, 2010.

3- Ackerman, John, and Sullivan, Eugene; Practice and Procedure Of The (I.C.T.Y), Kluwer Law International , London, 2000.

4- Alison Dundee's Renteln: The Child Soldier, The Challenge of Enforcing International Standards, Sixteenth Annual International Law symposium"Rights of Children in the New Millennium" Whittier Law Review, Fall 1999.

5- Antonio Casses: International Criminal Law, Oxford University Press 2003.

6 - Askin, Kelly D; Woman's Issues, In, (I.C.L) In, International Crimes Peace, and Human Rights, Edited By Dinah Shelton, Transnational Publishers, New York, 2000.

7- Barry, (E.) Carter:State Responsibility, part1, Oxford University Press, London, 2003.

8- Barry (E.) Carter: International Economic sanctions, Cambridge University press, 1988.

9- Bassiouni (M) Cherif and Peter Manikas: the Law of the International Criminal tribunal for the former Yugoslavia (Ardsley, New York Transnational Publishers .1999).

10- Bassiouni, M, Cherif; the Statute of the (I.C.C), transnational publishers, INC, New York 1998.

11- Bassiouni, M. Cherif; International Criminal Law Conventions and Their Penal Provisions, Transnational Publishers, INC, New York 1999.

12- Bassiuoni, M. cherif: Crimes Against Humanity in International Criminal Law, Crimes 12 d ed. (New York. Transnational Publisher Inc, 1998).

13- Broomhall, B: The International Criminal Court, Overview, and Cooperation With State, International Review Of Penal Law, Nouvelles. Etudes Penales, 1999.

14- Brownlie (I.): Principles of public International Law, Oxford University Press, London, 2003.

15- Byrnes, Andrew: Torture and Other Offences In, Substantive and Procedural Aspects Of (I.C.L), Edited By Gabrielle Kirk McDonald and Olivia Swaak, Goldman, Kluwer Law, International, 2000, P. 199.

16- Cattin, David Donat; Crimes Against Humanity, In, The (I.C.C),"Comment On The Draft Statute", Edited By Flavia Lattanzi, Editorial Scientifica 1998.

17- Clark, R; "Crimes Against Humanity", in Ginsburg s, G, and kudriavtsev, V, N., (eds.), The Nuremberg Trial and International Law, (The Netherlands, 1990).

18- Derby, Daniel H; Torture, In International Criminal Law, Vol, (1) Bassiouni, M. Cherif, Transnational Publishers I.NC, New York 1999.

19- Distain, Yoram; Crimes Against Humanity, In Theory of International Law At The Threshold Of The 21 Century, Edited By Jerzy Makarczyk, Kluwer Law International, London, 1996.

20- Goldstone, Richard J; Advancing The Cause Of Human Rights, In, Realizing Human Rights, Edited By Samantha Power and Graham Allison, S. W . martin's Press New York, 2000.

21- Hall, Christopher Keith; The Jurisdiction Of The Permanent (I.C.C), Over Violation Of Humanitarian Law, (I.C.C). "Comment On The Draft Statute " Edited By Flavia Lattanzi, Editorial Scientific a, 1998.

22- Heine, Gunter and Vest, Hans: Murder, Willful Killing, In, Substantive and Procedural Aspects Of International Criminal Law, Edited By Kirk McDonald Gabrielle and Goldman Olivia Swaak, Kluwer Law International, London 2000.

23- Jared Alan off, "Holding A Head of State Liable for War Crimes: Command Responsibility and the Milosevic Trial" Suffolk Transnational Law Review 27. (Summer – 2004).

24- John(W.) Jones: Criminal responsibility of States (New York, Transnational, Inc, Ardsley), 1998.

25- Lippmann, Matthew; Genocide, In International Criminal Law Vol.(1) Edited By Bassiouni,. M. Cherif, Transnational Publishers, INC. 1999.

26- Martha Minnow; Living Up to Rules: Holding Soldiers Responsible for Abusive Conduct and the Dilemma of the Superior Orders, McGill Law Journal, Spring, 2007.

27- Morris, Virginia and Scharf, Michael P; The International Criminal Tribunal For Rwanda (I.C.T.R) Vol.(1) Transnational Publishers Press, New York 1998.

28- Nina Jorgensen: State Responsibility and The 1948 genocide Convention, essay in The book: The reality of International, essays in honor, of Ian Brownlie (Clarendon press. Oxford 1999).

29- Ratner, Steven R., and Abrams, Jason. S; Accountability For Human Rights Atrocities In International Law, Clarendon Press New York 1997.

30- Robert Cryer; "General principles of Liability in International Criminal Law" in Dominic McGoldrick, et al (eds.),The permanent International Criminal Court Legal and policy Issues; Oxford. (2004).

31- Robertson, Geoffrey; Crimes Against Humanity, The Struggle For Global Justice, The New Press New York 2000.

32- Rodley, Nigel S: Treatment Of Prisoners under International Law Clarendon Press Oxford 1999.

33- Sadat, Liela Nadya: The (I.C.C), and The Transformation of The International Law Transnational, Publishers, INC 2002.

34- Schabas William A: An Introduction To The International Criminal Court, Cambridge University, Press, 2001.

35- Sellers, Patricia Viseur; The Context Of Sexual Violence, In, Substantive and Procedural Aspects Of (I.C.L), Edited By Gabrielle Kirk Mekdonald and Olivia Swaak Goldman, Kluwer Law International, London 2000.

36- Skin, Kelly D; Women's Issues In (I.C.L), In International Crimes Peace and Human Rights, Edited By Dinah Shelton, Transnational Publishers, New York 2000.

37- Sliedregt. E. Van: The Criminal Responsibility of Individuals for Violations of International Humanitarian Law, The Hague, T. M. C. Asser Press, (2003).

38 - Steven Freeland; Mere Children or Weapons of War – Child Soldiers and International Law, Symposium: Child Soldiers: Domestic and International perspectives, University of La Verne Law Review, 2008.

39- Sunga, S, Lyal;. Individual Responsibility in International Law for Serious Human Rights Violations, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrech, 1992.

- دراسات وبحوث ومقالات:

1- Allan. Rua. Wall, Duress; International Criminal Law and Literature, Symposium, International Justice and beyond Legal Parameters,(J.I.C.J), Sep, 2006.

2- Askin, Kelly; "Developments in international criminal law: sexual violence in decisions and indictments of the Yugoslav and Rwandan Tribunal: Current status", (A.J.I.L.), Vol. 93, 1999.

3- Bassiouni, M. Cherif; Sources of International Criminal Law, in International Criminal Law 38 46, 62 81(Bassiouni, M. Cherif ed. 2d ed. 1999) (A.I.C.L).

4- Benjamin (B.F): The Criminal Responsibility Of States,(A.J.I.L), Vol, (92), January, 1998.

5- Carminati, D: Bridging Human Rights and International Criminal Law The Arab International Conference On The International Criminal Court, Amman – Jordan, 18 – 21/12/2000.

6- Emanuel, Ch, Gillard: Responsibility for Violations of International Humanitarian Law, vol. (85), (I.R.R.C), 2003.

7- Gardam .S, Judith; woman and The Law Of Armed Conflict, (I.C.L.Q) Vol.(56), January 1997.

8- Grippi, Eduard; The Evolution of the Responsibility Criminal Individual under the International Law, (I.C. R.C). vol, (81), 1999.

9- Hans Heinrich Jescheck; The General Principles Of International Criminal Law Set Out in Nuremberg, as Mirrored in the (I.C.C) Statute, (J.I.C.J), March 2004.

10- Hershkoff, Helen; Development In International Criminal Law, (H.L.R). Vol, (114), May 2001.

11- James. W. Gamer: punishment of Offenders Against The Law and Customs of War, (A.J.I.L),vol. (140), 1980.

12- Jens David: The Bounds of Necessity, Special Issue The Law of Cruelty, Torture as an International Crime,(J.I.C.J.) May 2008.

13- Natalia, M, Restivo; "Defense of Superior Orders in International Criminal Law as portrayed in Three Cases: Eichmann, Calley, and England", Cornell Law School, L.L.M. Paper Series (2006).

14- Madeleine Grey Bullard: Child Labor prohibitions are Universals Binding and Obligatory Law: The Evolving State of Customary International Law Concerning The unempowered Child Laborer, Houston Journal of International Law, Fall 2001.

15- Mark (K.): The problem of International personality of Individuals, (A.J.I.L,), Vol. 50, 1998.

16- Murphy, Scan D; Progress and Jurisprudence of The (I.C.T.Y), In, (A.J.I.L), Vol. 93 January 1999.

17- Paola, Gaeta; "The Defense of Superior Orders The Statute of the International Criminal Court Versus Customary International Law", in 10 (E.J.I.L.),(1999).

18- Robinson (D.): Defining (Crimes Against Humanity), At The Rome Conference, (A.J.I.L.), Vol. 93 No.1, January, 1999.

19- Schabas, William A; Genocide and Crimes against Humanity, How Are They Related?. paper presented At The Symposium The "I.C.C. and Enlarging The Scop of I.H.L", The (I.C.R.C), Damascus 13-14 December 2003.

20- Scobbie, (I.): The Jurisdiction Of The International Criminal Court, The (I..C. R.C.) , 2001.

21- Shokry, M, Aziz: The Crime of Aggression, a paper submitted to the Arab International Conference on the (I.C.C), Jordan, 2000.

22- Roberta Arnold; "Command Responsibility A Case Study of Alleged Violations of the Law of War at Khiam Detention centre", Journal of conflict of Security Law 7.(October – 2002).

- احكام قضائية دولية:

- prosecutor V. Drazen Erdemovic`, case No It -96 -22 - T, sentencing judgment, 29 November 1996 [hereinafter Erdemovic` sentencing judgment], Para. 28.

- prosecutor V, Delalic; et al., Case No, IT-96-21T,(16 November 1998), para.139-140,[hereinafter Celebici Judgment].

- Prosecutor V, Akayesu; Judgment, Case No. IT- 96- 4 (I.C.T.R).[hereinafter Akayesu Judgment], 2001.

- Prosecutor V, Kayishema, and Ruzindana; Case No. IT -95-5 (I.C.T.R) Judgment 1998.

- Prosecutor V, Alfred Musema; Judgment and Sentence, Case No. IT- 96-13-A (I.C.T.R) (2000).

- Prosecutor V. Kordic and Cerkez Judgment, Case No. 1T-95-14- PT/2-T, I.C.T.Y, Trail Chamber1, (26 February 2001).

Prosecutor V, Slobodan Milosevic; Case No. IT-12-54-20 (12 February 2002), [hereinafter Milosevic Judgment].

- تقارير دولية :

- Draft Basic Principles and Guidelines on The Right to Remedy for Victims of Violations of IHL, UN, Doc. E/CN.4/2000/62, P. 18 Jan, 2001.

- Report of the Expert of the Secretary General, Grace Michel. U. N. GAOR, 51st Session, 1996, p.27, U.N. Doc. A/51/306. (Impact of Armed Conflict on Children).

- Report of the Secretary – General pursuant to paragraph 2 of Security Council Resolution 808, UN Doc. S/25704, Para 37 (1993), reprinted in 32 ILM 1159, 1192 (1993). (Hereinafter Report of the Secretary–General or Secretary–General's Report).

- Report Of The Preparatory Committee On The Establishment Of The (I.C.C), Vol. (1) (2), In, The Statute Of (I.C.C.) Edited By Bassiouni M. Cherif, Transnational Publishers, INC, New York, 1998 .

- قرارات دولية:

- Security Council Resolution 808. U. N. S C O R, 48 Session U. N. Doc. S/Res/808 (1993).

- Security Council Resolution 827. U. N. S C O R, 48 Session U. N. Doc. S/Res/827 (1993).

- Security Council Resolution 955, U.N. S C O R, 49 Session, U.N. Doc. S/Res/ 955 (1994).

- مواقع على شبكة الانترنت:

- http://www1.umn.edu/humanrts/arab/a005.html.

- http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am10.html.

-http://video.google.com/videoplay?docid=.7532034279766935 52.

- http://www. Iraq-iht.org/ar/cases1.html.

- http://www.africa-union.org/arabic/home-ar.html.

-http://www.arabhumanrights.org/regional/afleaque/hr-declaration-africa81a.html.

- http://www.I.C.T R. Org/.

- http;//www.I.C.T.Y.Org/.

- http://www.icj-cij.org/icjwww/ipublications.htm.

- http://www.un.org/law/ilc/reports/2001/2001report.htm.

- http://www.youtube.com/watch?v=knzwgbrlr1s.

- http://www1.umn.edu/humanrts/arab/a005.html.

- http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am10.html.

- http://www1.umn.edu/humanrts/arab/am12.html.

- http;//en.wikipedia.org/wiki/ legal-positivism.

- http;//en.wikipedia.org/wiki/Grotius.

- http;//www.drbillong.com/Jurisprudence/kelsenl.html.

- http;//www.Iraq-iht.org/ar/casesl.html.

- http;//www.un.org.

المحتويات

الصفحة	الموضوع
7	الإهداء
11	المقدمة
21	**الفصل التمهيدي** **نشأة وتطور مفهوم الجرائم ضد الإنسانية**
21	تمهيد وتقسيم
23	المبحث الأول: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في أعقاب الحربين العالميتين
24	المطلب الأول: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في أعقاب الحرب العالمية الأولى
26	المطلب الثاني: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في أعقاب الحرب العالمية الثانية
26	الفرع الأول: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق محكمة نورمبرج
28	أولًا: جوانب تعريف الجرائم ضد الإنسانية في المادة (6/جـ) من ميثاق نورمبرج
30	ثانيًا: إجراءات سير المحاكمات في نورمبرج فيما يتعلق بالجرائم ضد الإنسانية
33	الفرع الثاني: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في ميثاق محكمة طوكيو
35	الفرع الثالث: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في القانون رقم (10) لمجلس الرقابة في ألمانيا
37	المبحث الثاني: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في نظام المحكمتين الجنائيتين الدوليتين ليوغسلافيا السابقة ورواندا
37	المطلب الأول: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في نظام المحكمةالجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة
38	المطلب الثاني: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في النظام الأساسيللمحكمة الجنائية الدولية لرواندا

الموضوع	الصفحة
المبحث الثالث: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في الوثائق القانونية الدولية الأخرى	40
المطلب الأول: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في المبدأ السادس من مبادئ نورمبرج	40
المطلب الثاني: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1954	41
المطلب الثالث: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1991	42
المطلب الرابع: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم البشرية وأمنها عام 1996	44
مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في اتفاقيات القانون الدولي الجنائي الأخرى	45
ما تتميز به الجرائم ضد الإنسانية عن غيرها من جرائم القانون الداخلي	47
المطلب الخامس: مفهوم الجرائم ضد الإنسانية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية	48
أهم التطورات التي طرأت على تعريف الجرائم ضد الإنسانية في مؤتمر (روما)	50
أهم ما يميز تعريف الجرائم ضد الإنسانية في نص المادة 7	52
المبحث الرابع: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح أو الدافع التمييزي	54
المطلب الأول: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح	54
الفرع الأول: تطوّر فكرة ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح	54
أولًا: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح في ميثاقي محكمتي نورمبرج وطوكيو	55
ثانيًا: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح في نظام المحكمة الجنائية ليوغسلافيا	57

الموضوع	الصفحة
الفرع الثاني: موقف وفود الدول في مؤتمر روما من فكرة ارتباط الجـرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح	59
الفرع الثالث: آثار عدم اشتراط ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالنزاع المسلح "العلاقة مع جرائم الحرب"	62
المطلب الثاني: مدى ارتباط الجرائم ضد الإنسانية بالدافع التمييزي	65
الباب الأول **الإطار القانوني للجرائم ضد الإنسانية**	71
تمهيد وتقسيم	71
الفصل الأول **الأركان العامة للجريمة ضد الإنسانية**	75
تمهيد وتقسيم	75
المبحث الأول: الركن المادي للجريمة ضد الإنسانية	76
المطلب الأول: السلوك الإجرامي	77
الفرع الأول: مفهوم السلوك الإجرامي	78
الفرع الثاني: السلوك الإجرامي الإيجابي	79
الفرع الثالث: السلوك الإجرامي السلبي	82
أمثلة السلوك الإجرامي السلبي في إطار القانون الدولي الجنائي	82
الجريمة الإيجابية بطريق الامتناع	85
المطلب الثاني: النتيجة الإجرامية	86
المطلب الثالث: علاقة السببية	90
أهمية علاقة السببية في الجرائم ضد الإنسانية	92
المبحث الثاني: الركن المعنوي للجريمة ضد الإنسانية	94
المطلب الأول: القصد الجنائي في الجرائم ضد الإنسانية	95
الفرع الأول: مفهوم القصد الجنائي في جرائم القانون الداخلي	96
الفرع الثاني: مفهوم القصد الجنائي في الجريمة ضد الإنسانية	98

الصفحة	الموضوع
98	أولًا: عنصر العلم في ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية
101	ثانيًا: عنصر الإرادة في ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية
102	مدى العلاقة بين الإرادة، والباعث، والغرض، والغاية في إطار الجريمة ضد الإنسانية
103	المطلب الثاني: الخطأ غير العمدي في الجرائم ضد الإنسانية
103	الفرع الأول: مفهوم الخطأ غير العمدي في جرائم القانون الجنائي الداخلي
105	الفرع الثاني: مفهوم الخطأ غير العمدي في الجريمة ضد الإنسانية
105	الاتجاه الأول: الاعتراف بإمكانية ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية بصورة غير عمدية
106	الاتجاه الثاني: يرفض إمكانية ارتكاب الجريمة ضد الإنسانية بصورة غير عمدية
109	المبحث الثالث: الركن الشرعي للجريمة ضد الإنسانية
110	المطلب الأول: خضوع الفعل لقواعد التجريم الدولية
110	الفرع الأول: مبدأ شرعية الجرائم والعقوبات في القانون الدولي الجنائي
111	أولا: مفهوم مبدأ الشرعية في القانون الجنائي الداخلي
113	ثانيًا: مفهوم مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي
117	مبدأ الشرعية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
119	الفرع الثاني: النتائج المترتبة على مبدأ الشرعية في القانون الدولي الجنائي
120	أولًا: مبدأ عدم رجعية القوانين الجنائية
122	ثانيًا:مبدأ عدم رجعية القوانين في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
124	ثالثًا: مبدأ الالتزام بالتفسير الضيق للنصوص الجنائية وعدم القياس
129	المطلب الثاني: أسباب الإباحة في الجريمة ضد الإنسانية
131	المبحث الرابع: الركن الدولي للجريمة ضد الإنسانية
132	المطلب الأول: ماهية الركن الدولي
132	الفرع الأول: ماهية الركن الدولي في الجريمة الدولية

الموضوع	الصفحة
عناصر الركن الدولي	133
الركن الدولي كمعيار للتمييز بين الجريمة الدولية والجريمة الوطنية	134
الفرع الثاني: ماهية الركن الدولي في الجريمة ضد الإنسانية	137
المطلب الثاني: مدى اعتبار صفة الدولة ركنًا لازمًا للجريمة ضد الإنسانية	140
الفرع الأول: موقف القانون الدولي التقليدي من اعتبار صفة الدولة ركنًا لازمًا للجريمة ضد الإنسانية	140
الفرع الثاني: موقف القانون الدولي المعاصر من اعتبار صفة الدولة ركنًا لازمًا للجريمة ضد الإنسانية	142
الفصل الثاني **أهم صور الجرائم ضد الإنسانية التي اشتمل عليها النظام الاساسي للمحكمة الجنائية الدولية**	147
تمهيد وتقسيم	147
المبحث الأول: صور الجرائم الماسة بالحياة التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	150
المطلب الأول: جريمة القتل العمد التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	150
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد كجريمة ضد الإنسانية	151
أولًا: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد في الوثائق الدولية لحقوق الإنسان	152
ثانيًا: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد في القانون الدولي الإنساني	153
ثالثاً: الركن الشرعي لجريمة القتل العمد في القانون الدولي الجنائي	153
أركان جريمة القتل العمد	154
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة القتل العمد	154
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة القتل العمد	156
أولًا: جريمة القتل العمد في القوانين الوطنية	157
ثانيًا: جريمة القتل العمد في القانون الدولي الإنساني	158
ثالثاً: جريمة القتل العمد في مواثيق المحاكم الجنائية الدولية السابقة	159

الموضوع	الصفحة
رابعًا: جريمة القتل العمد في نظام المحكمة الجنائية الدولية	161
المطلب الثاني: جريمة الإبادة التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	162
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الإبادة	162
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الإبادة	164
أولًا: جريمة الإبادة كعملية قتل جماعي	165
ثانيًا: جريمة الإبادة عن طريق فرض أحوالٍ معيشيةٍ من شأنها أن تؤدي إلى هلاك جزء من مجموعة من السكان المدنيين	166
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الإبادة	168
المبحث الثاني: صور الجرائم الماسة بالسلامة الجسدية التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	169
المطلب الأول: جريمة التعذيب التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	169
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة التعذيب	171
أولًا: جريمة التعذيب في قانون حقوق الإنسان	171
ثانيًا: جريمة التعذيب في القانون الدولي الإنساني	173
ثالثاً: جريمة التعذيب في القانون الدولي الجنائي	174
أ- جريمة التعذيب في الاتفاقيات الدولية	174
ب ـــ جريمة التعذيب في مواثيق المحاكم الجنائية الدولية	175
الفرع الثاني: ركن الإشراف أو السيطرة في جريمة التعذيب	177
الفرع الثالث: الركن المادي لجريمة التعذيب	178
أولًا – الفعل الجرمي	178
ثانيًا: النتيجة الإجرامية	179
ثالثاً: علاقة السببية	180
الفرع الرابع: الركن المعنوي لجريمة التعذيب	180
المطلب الثاني: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	181

الصفحة	الموضوع
182	الفرع الأول: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في فروع القانون الدولي
183	أولًا: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في الاتفاقيات الدولية لحقوق الإنسان
184	ثانيًا: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في القانون الدولي الإنساني
186	ثالثًا: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في القانون الدولي الجنائي
186	أ- جريمة الاغتصاب في أعقاب الحربين العالميتين
187	ب: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في نظام محكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا
189	الفرع الثاني: جريمة الاغتصاب وجرائم العنف الجنسي الأخرى في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
189	أولًا: جريمة الاغتصاب التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية
191	1- الركن المادي في جريمة الاغتصاب
191	(1) أيلاج عضو جنسي يتمثل بإحدى الحالتين
192	(2) أيلاج أي عضو آخر في الجهاز التناسلي أو في شرج الضحية
193	2- ركن انتفاء الرضاء في جريمة الاغتصاب
193	3- الركن المعنوي في جريمة الاغتصاب
194	ثانيًا: جريمة الاستعباد الجنسي التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية
196	ثالثًا: جريمة الإكراه على البغاء التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية
198	رابعًا: جريمة الحمل القسرى التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية
199	أركان جريمة الحمل القسرى
200	خامساً: جريمة التعقيم القسرى التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية
201	سادساً: جرائم العنف الجنسي الأخرى التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية

الموضوع	الصفحة
المبحث الثالث: صور الجرائم الماسّة بحرية الانتقال التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	205
المطلب الأول: جريمة الاسترقاق التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	205
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الاسترقاق	208
أولًا: جريمة الاسترقاق في الاتفاقيات الدولية الخاصة بمناهضة الرقّ	209
ثانيًا: جريمة الاسترقاق في الاتفاقيات المتعلقة بحقوق الإنسان	209
ثالثًا: جريمة الاسترقاق في القانون الدولي الإنساني	210
رابعًا: جريمة الاسترقاق في اتفاقيات القانون الدولي الجنائي	211
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الاسترقاق	211
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاسترقاق	212
المطلب الثاني: جريمة الإبعاد أو النقل القسرى التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	213
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى	214
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى	217
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الإبعاد أو النقل القسرى	219
المطلب الثالث: جريمة السجن أو الحرمان الشديد على أي نحو آخر من الحرية البدنية بما يخالف القواعد الأساسية للقانون الدولي	221
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية	222
أولًا: حماية الحقّ في الحرية البدنية في قانون حقوق الإنسان	222
ثانيًا: حماية الحق في الحرية البدنية في القانون الدولي الإنساني	224
ثالثًا: حماية الحق في الحرية البدنية في القانون الدولي الجنائي	225
أركان جريمة السجن	226
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية	227
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة السجن أو الحرمان الشديد من الحرية البدنية	229

الموضوع	الصفحة
المطلب الرابع: جريمة الاختفاء القسرى للأشخاص	230
الفرع الأول: الركن الشرعي لجريمة الاختفاء القسرى	231
أولًا: جريمة الاختفاء القسرى في الوثائق المتعلقة بحقوق الإنسان	231
ثانيًا: الاختفاء القسري في القانون الدولي الجنائي	235
الفرع الثاني: الركن المادي لجريمة الاختفاء القسرى	237
الفرع الثالث: الركن المعنوي لجريمة الاختفاء القسرى	239
المبحث الرابع: صور الجرائم القائمة على أساس تمييزي والأفعال غير الإنسانية الأخرى التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	241
المطلب الأول: الجرائم القائمة على أساس تمييزي التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	241
الفرع الأول: جريمة الاضطهاد التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	241
أولًا: الركن الشرعي لجريمة الاضطهاد	242
ثانيًا: الركن المادي لجريمة الاضطهاد	245
ثالثاً: الركن المعنوي لجريمة الاضطهاد	248
رابعًا: الجماعات المستهدفة في جريمة الاضطهاد	248
1- الجماعة السياسية	249
2- الجماعات العرقية والقومية والإثنية	250
3- الجماعة الدينية	252
4- الجماعة الثقافية	253
خامساً: الاضطهاد لأسباب تتعلق بنوع الجنس	253
الفرع الثاني: جريمة الفصل العنصري التي تُشكل جريمة ضد الإنسانية	254
أولًا: الركن الشرعي لجريمة الفصل العنصري	254
ثانيًا: الركن المادي لجريمة الفصل العنصري	261
المطلب الثاني: الأفعال غير الإنسانية الأخرى التي تُشكل جرائم ضد الإنسانية	264

الصفحة	الموضوع
271	**الباب الثاني** **المسؤولية الجنائية الدولية لمرتكبي الجريمة ضد الإنسانية**
271	تمهيد وتقسيم
275	**الفصل الأول** **المسؤولية الجنائية الدولية الفردية عن الجريمة ضد الإنسانية**
275	تمهيد وتقسيم
277	المبحث الأول: المركز القانوني للفرد في القانون الدولي
278	المطلب الأول: مدى تطوّر أهلية الفرد في القانون الدولي
278	الفرع الأول: تطوّر أهلية الفرد من حيث قابليته لتلقي الحقوق وتمتعه بالحماية الدولية
279	أولًا: تطوّر أهلية الفرد من خلال الأمم المتحدة
280	أ- حقوق الإنسان في ميثاق الأمم المتحدة
281	ب- حقوق الإنسان في الإعلان العالمي لحقوق الإنسان
283	ج- العهدان الدوليان للحقوق المدنية والسياسية، والحقوق الاقتصادية والاجتماعية والثقافية
284	د- اتفاقيات أخرى في ظل الأمم المتحدة
285	ثانيًا: تطوّر أهلية الفرد من خلال المنظمات الإقليمية
286	1- تطوّر أهلية الفرد في إطار مجلس أوروبا
287	2- تطوّر أهلية الفرد في إطار منظمة الدول الأمريكية
288	3- تطوّر أهلية الفرد في إطار منظمة الوحدة الأفريقية
288	الفرع الثاني: تطوّر أهلية الفرد للتقاضي الدولي من حيث قابليته لاتخاذ الإجراءات الدولية وتقديم الشكاوى
289	أولًا: تطوّر أهلية الفرد في التقاضي الدولي بعد الحرب العالمية الأولى
290	ثانيًا: تطوّر أهلية الفرد في التقاضي الدولي بعد الحرب العالمية الثانية
295	المطلب الثاني: مدى تمتع الفرد بالشخصية القانونية في القانون الدولي

الصفحة	الموضوع
298	موقف الفقه الدولي من تمتع الفرد بالشخصية القانونية الدولية
298	أولًا: مدرسة القانون الطبيعي (جروسيوس وفاتيل)
299	ثانيًا: المدرسة الوضعية وإنكار الشخصية القانونية الدولية للفرد
300	موقف الفقه العربي
302	ثالثًا: كلسن ونظريته المعيارية في قبول الفرد بصورة استثنائية كأحد أشخاص القانون الدولي
304	رابعًا: الاتجاه الموضوعي وقبول اعتبار الفرد من أشخاص القانون الدولي
307	المبحث الثاني: الاعتراف بفكرة المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
308	المطلب الأول: الاتجاهات الفقهية حول تقرير المسؤولية الجنائية الدولية
308	الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الدولة
311	الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الدولة والفرد معًا (المسؤولية المزدوجة)
312	الفرع الثالث: المسؤولية الجنائية الدولية تتقرر على الفرد
315	الفرع الرابع: جهود لجنة القانون الدولي في إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية
315	أولًا – من خلال صياغة مبادئ نورمبرج
316	ثانيًا: من خلال مشروع مدونة الجرائم المخلة بسلم الإنسانية وأمنها
317	موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من مسألة إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الفردية
319	المطلب الثاني: أساس المسؤولية الجنائية الدولية الفردية على الصعيد الدولي
319	الفرع الأول: تمتع الفرد بأهلية إجرائية على الصعيد الدولي
322	الفرع الثاني: وجوب إذعان الفرد لأحكام القانون الدولي
324	المبحث الثالث: مظاهر المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في الممارسات الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية
325	المطلب الأول: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية ما قبل محاكمات الحرب العالمية الثانية

الموضوع	الصفحة
الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية وفقًا لقواعد القانون الدولي التقليدي	325
الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية وفقًا لمعاهدة فرساي	327
أولًا: تقنين مبدأ المسؤولية الجنائية الشخصية (الفردية) في معاهدة فرساي	328
ثانيًا: إقرار معاهدة فرساي للمسؤولية الجنائية الشخصية الدولية لمجرمي الحرب الألمان	329
ثالثاً: المسؤولية الجنائية الدولية الشخصية في ظل معاهدة سيفر	332
المطلب الثاني: مظاهر المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في محاكمات الحرب العالية الثانية	333
الفرع الأول: مرحلة الإعداد لمحاكمات الحرب العالمية الثانية "نورمبرج وطوكيو"	333
تصريح موسكو في 30 أكتوبر عام 1943	334
الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في معاهدة لندن 1945 (محاكمات نورمبرج وطوكيو)	336
أولًا: إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية وفقًا لميثاق محكمة نورمبرج	337
ثانياً: إقرار المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في ميثاق محكمة طوكيو	340
الفرع الثالث: مساهمة الأمم المتحدة في إقرار مبدأ المسؤولية الجنائية الدولية الفردية	341
مبادئ نورمبرج	342
المبدأ الأول: مبدأ الاعتراف بمسؤولية الفرد جنائيًا على الصعيد الدولي	342
المبدأ الثاني: مبدأ سمو القاعدة القانونية الدولية الجنائية على قواعد القانون الوطني	344
المبدأ الثالث: مبدأ مسؤولية رئيس الدولة وكبار موظفي الحكومة عن الجرائم الدولية	345
المبدأ الرابع: مبدأ عدم جواز الدفع بأمر الرئيس للإعفاء من المسؤولية	347

الصفحة	الموضوع
349	المبدأ الخامس: مبدأ المحاكمة العادلة
351	المبدأ السادس: مبدأ الاشتراك في الجريمة الدولية
353	المبدأ السابع: مبدأ تعيين وتحديد الجرائم الدولية
354	المطلب الثالث: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في النظام الأساسي لمحكمتي يوغسلافيا السابقة ورواندا
355	الفرع الأول: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة
358	الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا
361	المطلب الرابع: المسؤولية الجنائية الدولية الفردية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
363	الفرع الأول: تعريف بالمحكمة الجنائية الدولية
365	أولًا: تشكيل هيئة المحكمة الجنائية الدولية
365	(أ) هيئة رئاسة المحكمة
366	(ب) شُعب ودوائر المحكمة
367	(ج) مكتب المدعي العام
368	(د) قلم المحكمة
369	ثانيًا: اختصاص المحكمة الجنائية الدولية
369	(1) الاختصاص الموضوعي للمحكمة الجنائية الدولية
371	(2) الاختصاص الشخصي للمحكمة
372	(3) الاختصاص المكاني للمحكمة الجنائية الدولية
373	(4) الاختصاص الزمني للمحكمة الجنائية الدولية
374	(5)-مبدأ تكامل الاختصاص بين القضاء الجنائي الدولي والقضاء الجنائي الوطني
376	الفرع الثاني: المسؤولية الجنائية الفردية في نص المادة (25) من النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية

الصفحة	الموضوع
378	أولًا: المساهمة الجنائية
379	ثانيًا: التحريض المباشر والعلني على ارتكاب جريمة الإبادة الجماعية
380	ثالثا: الشروع
381	الفرع الثالث: مبدأ مسؤولية الرؤساء والقادة العسكريين عن جرائم مرؤوسيهم في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
384	كيفية إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم
384	أولًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للقائد العسكري عن جرائم مرؤوسيه
387	ثانيًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للرئيس المدني عن جرائم مرؤوسيه
389	الفرع الرابع: مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء في البروتوكول الإضافي الأول عام 1977
390	أولًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نص المادة (86) من البروتوكول الإضافي الأول
392	ثانيًا: مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نص (87) من البروتوكول الإضافي الأول
394	المطلب الخامس: مدى المسؤولية الجنائية الدولية للرؤساء والقادة العسكريين لقوات الاحتلال الأنجلو- أمريكي عن الجرائم الدولية التي ارتكبت في العراق
395	أولًا: الإحالة عن طريق دولة طرف في النظام الأساسي
398	ثانيًا: تحريك الدعوى عن طريق المدعي العام للمحكمة
399	ثالثًا: الإحالة عن طريق مجلس الأمن
401	المبحث الرابع: التطبيقات القضائية لمبدأ المسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء
402	المطلب الأول: التطبيقات القضائية للمسؤولية الجنائية الدولية للقادة والرؤساء في إطار محاكمات الحرب العالمية الثانية
402	الفرع الأول: إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في محاكمات نورمبرج

الموضوع	الصفحة
الفرع الثاني: إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء في محاكمات الشرق الأقصى(طوكيو)	404
المطلب الثاني: التطبيقات القضائية لمبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في المحاكم الجنائية الدولية المؤقتة	406
الفرع الأول: إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء في نظام المحكمة الجنائية الدولية ليوغسلافيا السابقة	406
(1) قضية سيلبسي	408
(2)قضية الرئيس اليوغسلافي السابق ميلوسيفيتش	409
(3) قضية راديسلاف كرستيش	412
الفرع الثاني: إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في نظام المحكمة الجنائية الدولية لرواندا	413
1- قضية أكايسو	414
2- قضية ميوسما	416
المطلب الثالث: إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء في نظام المحكمة الجنائية العراقية العليا	417
الفرع الأول: تشكيل المحكمة الجنائية العراقية العليا	417
إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في نظام المحكمة الجنائية العراقية العليا	418
الفرع الثاني: إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في قضية الدجيل	419
أولًا: إعمال مبدأ المسؤولية الجنائية للقادة والرؤساء عن جرائم مرؤوسيهم في مواجهة الرئيس العراقي السابق (صدام حسين)	420
ثانيًا: إعمال مبدأ مسؤولية القادة والرؤساء بحق رئيس المخابرات السابق برزان إبراهيم التكريتي	423
ما أسفرت عنه المحاكمة في قضية الدُجيل	426

الصفحة	الموضوع
427	دور القضاء الوطني في محاكمة مرتكبي الجرائم ضد الإنسانية
428	أ- قضية أدولف إيخمان
429	ب – قضية جون ديميانيوك
429	ج- محاكمة فرنسا لكلاوس باربي
433	**الفصل الثاني** **المسؤولية الدولية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية**
433	تمهيد وتقسيم
434	المبحث الأول: المسؤولية الدولية غير الجنائية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية
434	المطلب الأول: ماهية المسؤولية الدولية
435	الفرع الأول: تعريف المسؤولية الدولية
436	الفرع الثاني: الأساس القانوني للمسؤولية الدولية
437	أولًا: نظرية الخطأ
438	ثانيًا: نظرية الفعل غير المشروع
439	ثالثاً: نظرية المسؤولية على أساس المخاطر
440	الفرع الثالث: أركان المسؤولية الدولية
441	أولًا: الواقعة المنشئة للمسؤولية
441	ثانيًا: إسناد الواقعة إلى أحد أشخاص القانون الدولي العام (عنصر الإسناد)
442	1- مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها التشريعية
443	2- مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها التنفيذية
445	3- مسؤولية الدولة عن أعمال سلطتها القضائية
447	ثالثاً: الضرر كشرط لقيام المسؤولية الدولية
449	المطلب الثاني: آثار المسؤولية الدولية غير الجنائية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية
450	الفرع الأول: الأساس القانوني لتعويض ضحايا الجريمة الدولية (جبر الضرر)

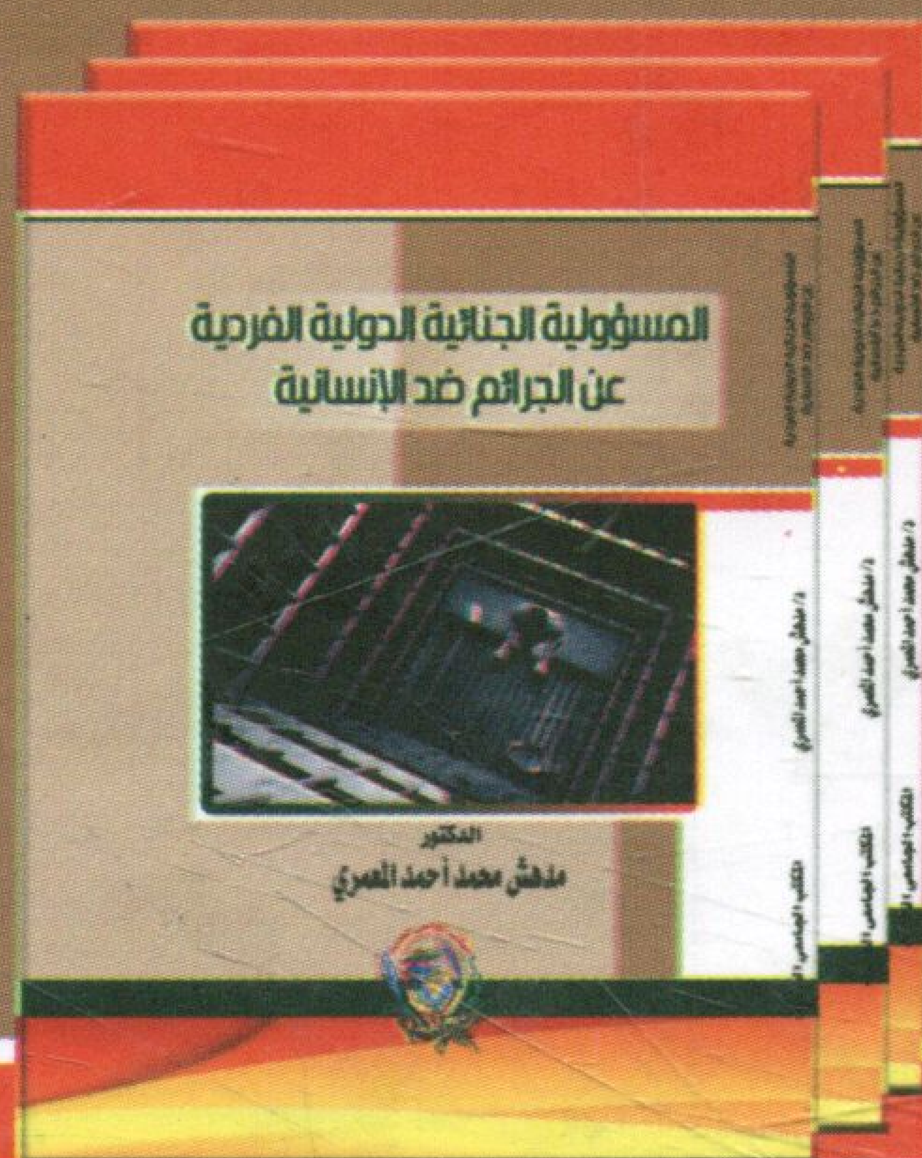
الصفحة	الموضوع
453	الفرع الثاني: مضمون الالتزام بتعويض ضحايا الجرائم ضد الإنسانية
453	أولًا: مفهوم الضرر الواقع على ضحايا الجريمة ضد الإنسانية
456	ثانيًا: الأضرار الناشئة عن الجرائم ضد الإنسانية
459	الفرع الثالث: أشكال التعويضات عن أضرار الجرائم ضد الإنسانية
459	أولًا: الرد العيني (المادي)
463	ثانيًا: التعويض المالي
465	ثالثاً: الترضية
468	المبحث الثاني: مدى المسؤولية الجنائية الدولية للدولة عن الجرائم ضد الإنسانية
468	المطلب الأول: مفهوم الجزاء في النظام القانوني الدولي
468	الفرع الأول: تعريف الجزاء الدولي
470	الفرع الثاني: الخلاف حول وجود الجزاء في القانون الدولي
470	أولًا: الاتجاه المنكر لوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي
472	ثانيًا: الاتجاه المعترف بوجود فكرة الجزاء في النظام القانوني الدولي
474	المطلب الثاني: طبيعة مسؤولية الدولة عن الجرائم ضد الإنسانية
474	الفرع الأول: نظرية وحدة المسؤولية
476	الفرع الثاني: نظرية ثنائية المسؤولية
476	الفرع الثالث: نظرية عقاب الدولة
479	المبحث الثالث: الاتجاهات الفقهية حول المسؤولية الجنائية الدولية للدولة
480	المطلب الأول: الاتجاه المعارض لفكرة مسؤولية الدولة جنائيًا
480	أولًا: من حيث طبيعة الدولة
481	ثانيًا: الدولة وفكرة الإسناد المعنوي
483	ثالثاً: مشكلة المسؤولية الجنائية الجماعية
485	رابعًا: من حيث السلطة المختصة بتوقيع الجزاء
486	خامساً: من حيث السوابق القضائية

الصفحة	الموضوع
489	المطلب الثاني: الاتجاه المؤيد لفكرة مسؤولية الدولة جنائيًا
490	أولًا: من حيث طبيعة الدولة
492	ثانيًا: الدولة وقضية الإسناد المعنوي
493	ثالثاً: مشكلة المسؤولية الجنائية الجماعية
495	رابعًا: من حيث السلطة المختصة بفرض الجزاء
496	خامساً: السوابق الدولية
497	مانراه في هذه المسألة
502	المبحث الرابع: المسؤولية الجنائية الدولية للدولة في الواقع العملي الدولي
503	المطلب الأول: أنواع الجزاءات الدولية التي يفرضها مجلس الأمن
504	أولًا: اتخاذ التدابير المؤقتة
505	(أ) الجزاءات السياسية
506	1- قطع العلاقات الدبلوماسية
507	2- وقف العضوية في الأمم المتحدة
509	3- الطرد من الأمم المتحدة
511	ب – الجزاءات الاقتصادية
511	1- الحظر الاقتصادي
513	2- المقاطعة الاقتصادية
514	3- الحصار الاقتصادي
515	ج- الجزاءات العسكرية
518	المطلب الثاني: مدى صلاحية الجزاءات الدولية لإقرار مسؤولية الدولة الجنائية
521	**الفصل الثالث** **الدفوع الخاصة بامتناع المسؤولية الجنائية الدولية عن الجرائم ضد الإنسانية**
521	تمهيد وتقسيم
525	المبحث الأول: الدفع بحالة إطاعة أمر الرئيس الأعلى كمانع من المسؤولية الجنائية

الموضوع	الصفحة
المطلب الأول: موقف الفقه الدولي من الدفع بإطاعة أمر الرئيس الأعلى كمانع للمسؤولية الجنائية الدولية	527
المطلب الثاني: القيمة القانونية لأمر الرئيس الأعلى	530
أهمية الدفع بوجود أمر الرئيس الأعلى في إطار النُظم العسكرية	533
المطلب الثالث: موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من حالة الدفع بإطاعة أوامر الرؤساء العليا	534
المبحث الثاني: الدفع بحالة الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية	536
المطلب الأول: مفهوم الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية	536
الفرع الأول: حالة الإكراه المادي	536
الفرع الثاني: حالة الإكراه المعنوي	538
المطلب الثاني: الدفع بحالة الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية قبل إقرار النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية	540
المطلب الثالث: الدفع بحالة الإكراه كمانع من المسؤولية الجنائية في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية	542
المبحث الثالث: الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية	545
المطلب الأول: مفهوم حالة الضرورة في القانون الدولي	546
العلاقة ما بين حالة الضرورة وحالة الدفاع الشرعي	549
المطلب الثاني: حالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية	549
الفرع الأول: موقف الفقه الدولي من حالة الضرورة	550
الاتجاه الأول: يرى أن حالة الضرورة تُعدّ سبب من أسباب الإباحة في الجريمة الدولية	550
الاتجاه الثاني: يرى أن حالة الضرورة ليست سبب إباحة في الجريمة الدولية	551
موقف لجنة القانون الدولي من حالة الضرورة	553
الفرع الثاني: الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية الجنائية أمام القضاء الدولي الجنائي	555

الصفحة	الموضوع
556	أولًا: الدفع بحالة الضرورة في فترة ما قبل المحكمة الجنائية الدولية
558	ثانيًا: الدفع بحالة الضرورة كمانع من المسؤولية أمام المحكمة الجنائية الدولية
561	المبحث الرابع: الدفع بحالة المعاملة بالمثل (القصاص) كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية
561	المطلب الأول: مفهوم المعاملة بالمثل (القصاص أو الأعمال الانتقامية)
564	المطلب الثاني: الفرق بين المعاملة بالمثل والدفاع الشرعي
565	علة اعتبار المعاملة بالمثل مانعًا من موانع المسؤولية الجنائية الدولية
566	المطلب الثالث: صور المعاملة بالمثل في زمن السلم والحرب
566	الفرع الأول: حالة المعاملة بالمثل في زمن السلم
568	الفرع الثاني: حالة المعاملة بالمثل في زمن الحرب
574	المبحث الخامس: الدفع بحالة الدفاع الشرعي كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية
574	المطلب الأول: مفهوم حق الدفاع الشرعي
578	المطلب الثاني: مفهوم الدفاع الشرعي في النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية
581	المطلب الثالث: شروط الدفاع الشرعي في القانون الدولي الجنائي
582	الفرع الأول: الشروط الخاصة بفعل الاعتداء (العدوان)
584	الفرع الثاني: الشروط الخاصة بفعل الدفاع الشرعي
587	المطلب الرابع: تطبيقات حالة الدفاع الشرعي
587	الفرع الأول: حق الدول في ممارسة الدفاع الشرعي
590	الفرع الثاني: استعمال الأفراد لحق الدفاع الشرعي
594	الفرع الثالث: نطاق وأثر حق الدفاع الشرعي
595	المبحث السادس: الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية) كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية

الصفحة	الموضوع
596	المطلب الأول: الأساس القانوني للحصانة (الصفة الرسمية)
596	تمنح الحصانة لفئة من الأشخاص منهم
597	المطلب الثاني: حصانة رئيس الدولة في معاهدة فرساي عام
599	المطلب الثالث: الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية) وفقًا لميثاق محكمة نورمبرج
601	المطلب الرابع: موقف لجنة القانون الدولي من الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية)
602	مدى المسؤولية الجنائية الشخصية لرئيس الدولة
603	المطلب الخامس: الدفع بالحصانة (الصفة الرسمية) أمام المحاكم الجنائية الدولية
605	موقف محكمة العدل الدولية من مسألة الدفع بالحصانة
607	موقف النظام الأساسي للمحكمة الجنائية الدولية من مسألة الدفع بالحصانة
612	المبحث السابع: أسباب شخصية أخرى لامتناع المسؤولية الجنائية أمام المحكمة الجنائية الدولية
613	المطلب الأول: الدفع بحالة السُكر غير الاختياري كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية
617	المطلب الثاني: الدفع بحالة المرض أو القصور العقلي كمانع مـــن المســؤولية الجنائية الدولية
621	المطلب الثالث: الدفع بحالة صغر السن كمانع من المسؤولية الجنائية الدولية
629	الخاتـــمة
643	قائمـــة المراجع
671	فهرس الموضوعات






ISBN 977-43-8435-6
9 789774 384356

المكتب الجامعى الحديث
مساكن سوتير- أمام سيراميكا كليوباترا
عمارة (5) مدخل 2 الأزاريطة - الإسكندرية
تليفاكس : 00203/4865277 - تليفون : 00203/4818707
E-Mail : modernoffice25@yahoo.com